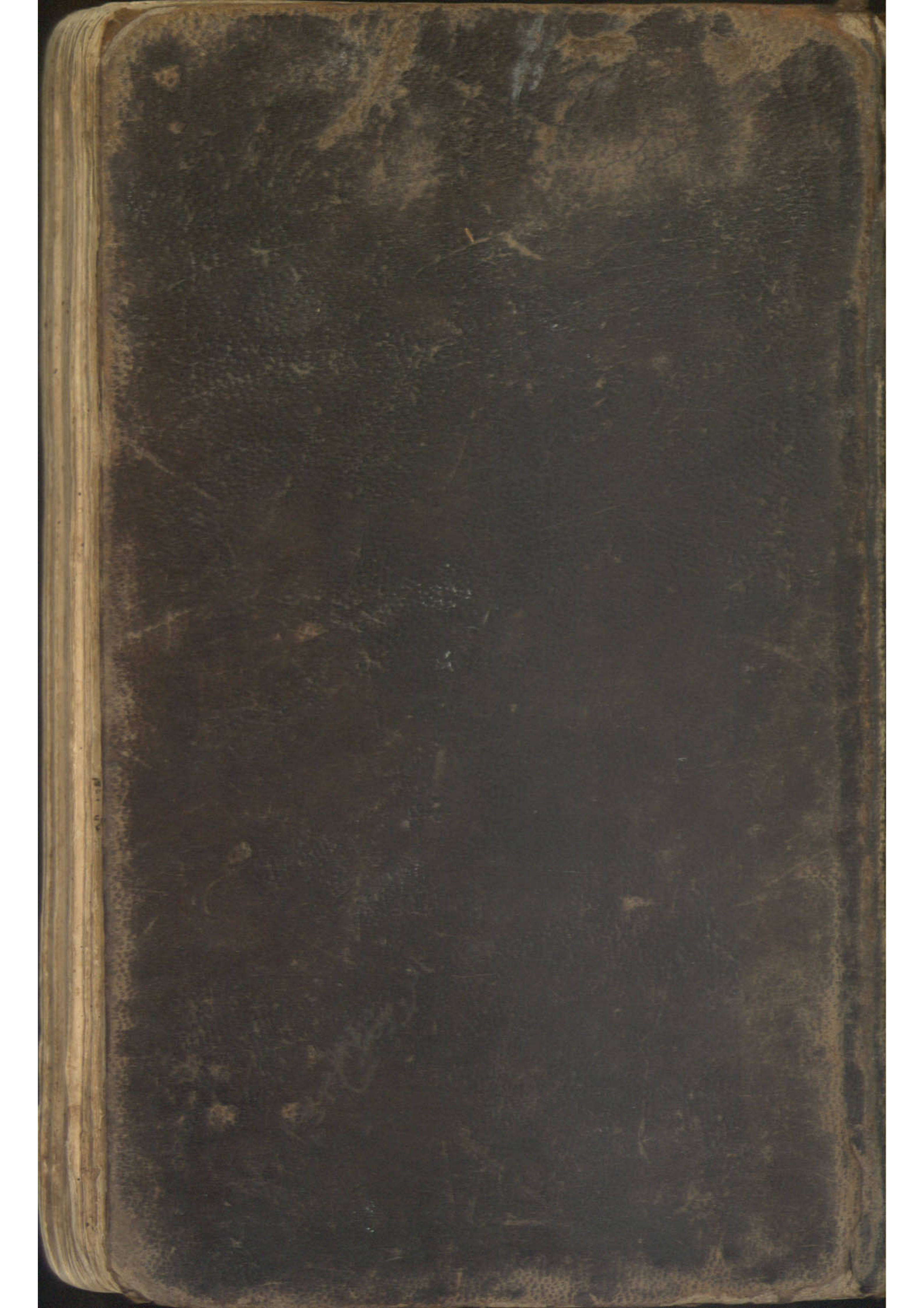
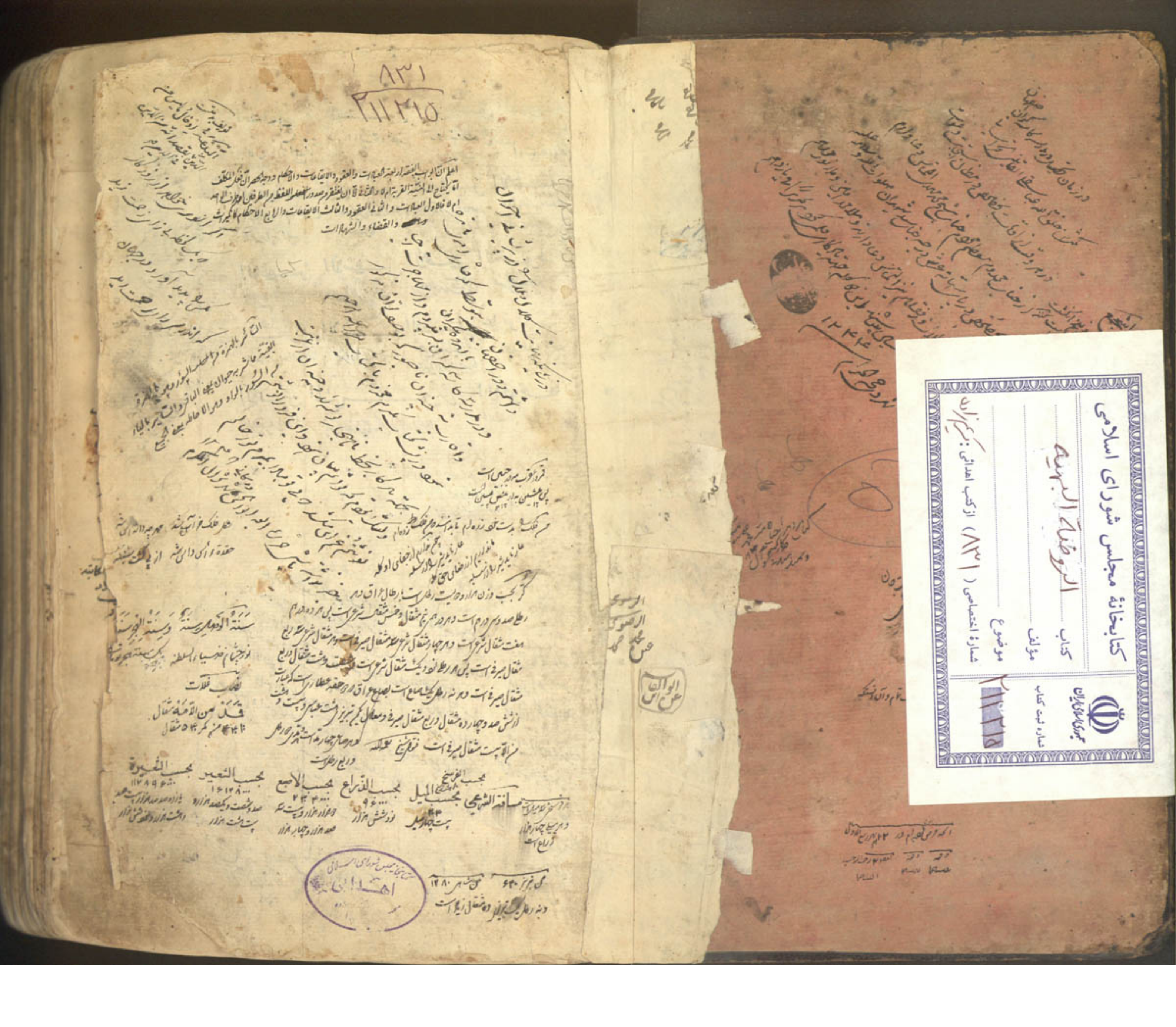


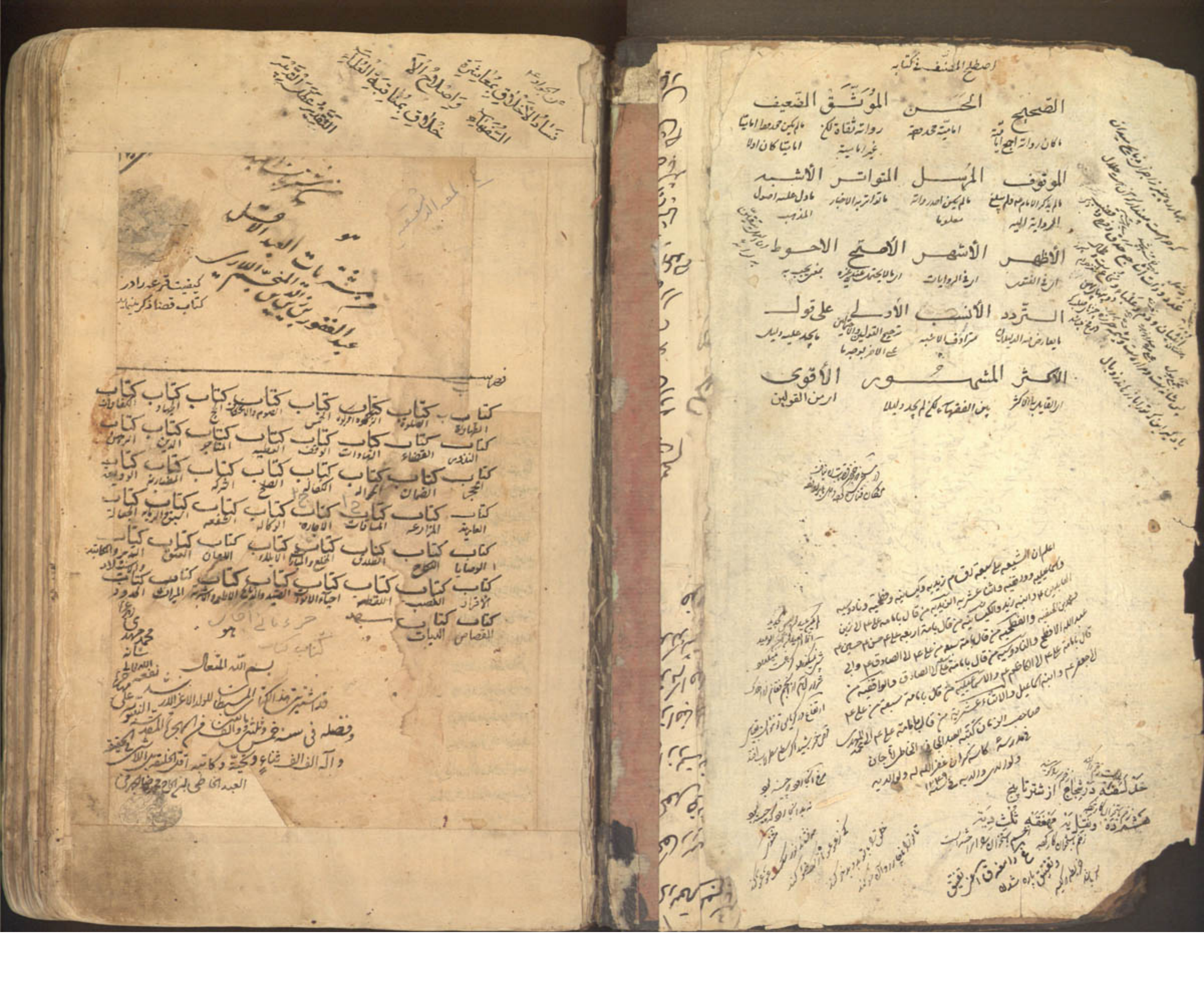

کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
کتاب الروضة البهية
مؤلف
موضوع
شماره ثبت کتاب ۲۱۱۳۴۵
شمارهٔ اختصاصی (۸۳۱) ازکتب اهدائی



کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
کتاب الروضة البهیة
مؤلف
موضوع
شمارهٔ اختصاصی (۸۳۱) از کتب اهدائی
شماره ثبت کتاب



کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
کتاب
مؤلف
موضوع
شمارهٔ اختصاصی (۸۳۱) از کتب اهدائی
شمارهٔ ثبت کتاب



اصطلاح المصنف في كتابه

الصحيح الحسن الموثق الضعيف

الموقوف المرسل المتواتر الاشبه

الاظهر الاشهر الاصح الاحوط

التردد الانسب الاولى على قول

الاكثر المشهور الاقوى



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي شرح صدورنا بلمعة من شرايع الاسلام كافية في بيان الخطاب ونور قلوبنا من لوامع دروس الاحكام بآية تذكرة وذكرى لاولي الالباب وكرمنا بقبول منتهى نهاية الارشاد وغاية المراد في المعاش والمآب والصلوة على من ارسل لتمهيد قواعد الدين وتهذيب مدارك الصواب محمد الكامل في مقام الفخار الجامع من سرائر الاستبصار لعجب العجاب وعلى آله الائمة النجبا واصحابه الاجلة الاتقيا خير آل واصحاب وبعد فهذه تعليقة لطيفة وفوائد خفيفة اضفتها الى المختصر الشريف والمؤلف المنيف المشتمل على امهات المطالب الشرعية الموسوم باللمعة الدمشقية من مصنفات شيخنا وامامنا المحقق البدل النحرير المدقق الجامع بين منقبة العلم والسعادة ومرتبة العمل والشهادة الامام السعيد ابي عبد الله الشهيد محمد بن مكي اعلى الله درجته كما شرف خاتمته جعلتها جارية له مجرى الشرح الفاتح لمغلقه المقيد لمطلقه والمتمم لفوائده والمهذب لقواعده ينتفع به المبتدي ويستمد منه المتوسط والمنتهي تقربت بوضعه الى رب الارباب واجبت به ملتمس بعض فضلاء الاصحاب ايدهم الله بعونه ووفقهم لطاعته اقتصرت فيه على بحت الفوائد وجعلتهما كالكتاب الواحد وسميته الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية سائلا من الله جل اسمه ان يكتبه في صحائف الحسنات وان يجعله وسيلة الى رفع الدرجات ويقرنه برضاه ويجعله خالصا من شوب سواه فهو حسبي ونعم الوكيل

بسم الله الرحمن الرحيم

الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتداء الكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر او للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم والاول ادخل في التعظيم والثاني لتمام الانقطاع لاشعاره بان الفعل لا يتم بدون اسمه تعالى واضافة اسم الى الله تعالى دون باقي اسمائه لانها صفات في التبرك بالاسم او الاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما بل تدل الاضافة على تغايرهما والرحمن الرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى ويختص به تعالى لا لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تعالى بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلائل النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها الله تعالى احمد جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء جريا على قضية في كل امر ذي بال فان الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في المقصود فيقارنه التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف فيها اولى التسمية ابتدأ سواء اعتبر الظرف مستقرا او لغوا لان فيه امتثالا للحديث لفظا ومعنى وفي غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتفاء لما نطق به الكتاب واتفق عليه اولو الالباب وابتدأ في اللفظ باسم الله تعالى لمناسبة مرتبته في الوجود العيني لانه الاول فيه فكذلك في الذكر وقدم ما هو الاهم وان كان حقه التاخر باعتبار المعمولية للتنبيه على افادة الحصر على طريقة اياك نعبد ونسب الحمد اليه تعالى باعتبار لفظ الله لانه اسم للذات المقدسة بخلاف باقي اسمائه تعالى لانها صفات كما تقرر ولهذا تحمل عليه ولا يحمل على شيء منها ونسبة الحمد الى الذات باعتبار وصف يشعر بعليته وجعل جملة الحمد فعلية لتجدده حالا فحالا بحسب تجدد المحمود عليه وهي خبرية لفظا انشائية معنى للثناء على الله تعالى بصفات كماله ونعوت جلاله وما ذكر فرد من افراده ولما كان المحمود مختارا مستحقا للحمد على الاطلاق اختار الحمد على المدح والشكر استتماما لنعمته نصب على المفعول له تنبيها على كونه من غايات الحمد والمراد بها هنا الشكر لانه راسه واظهر افراده وهو ناظر الى قوله تعالى ولئن شكرتم لازيدنكم لان الاستتمام طلب التمام وهو مستلزم للزيادة وذلك باعث على رجاء المزيد وهذه اللفظة مقتبسة من كلام علي عليه السلام في بعض خطبه والنعمة هي المنفعة الواصلة الى الغير على جهة الاحسان

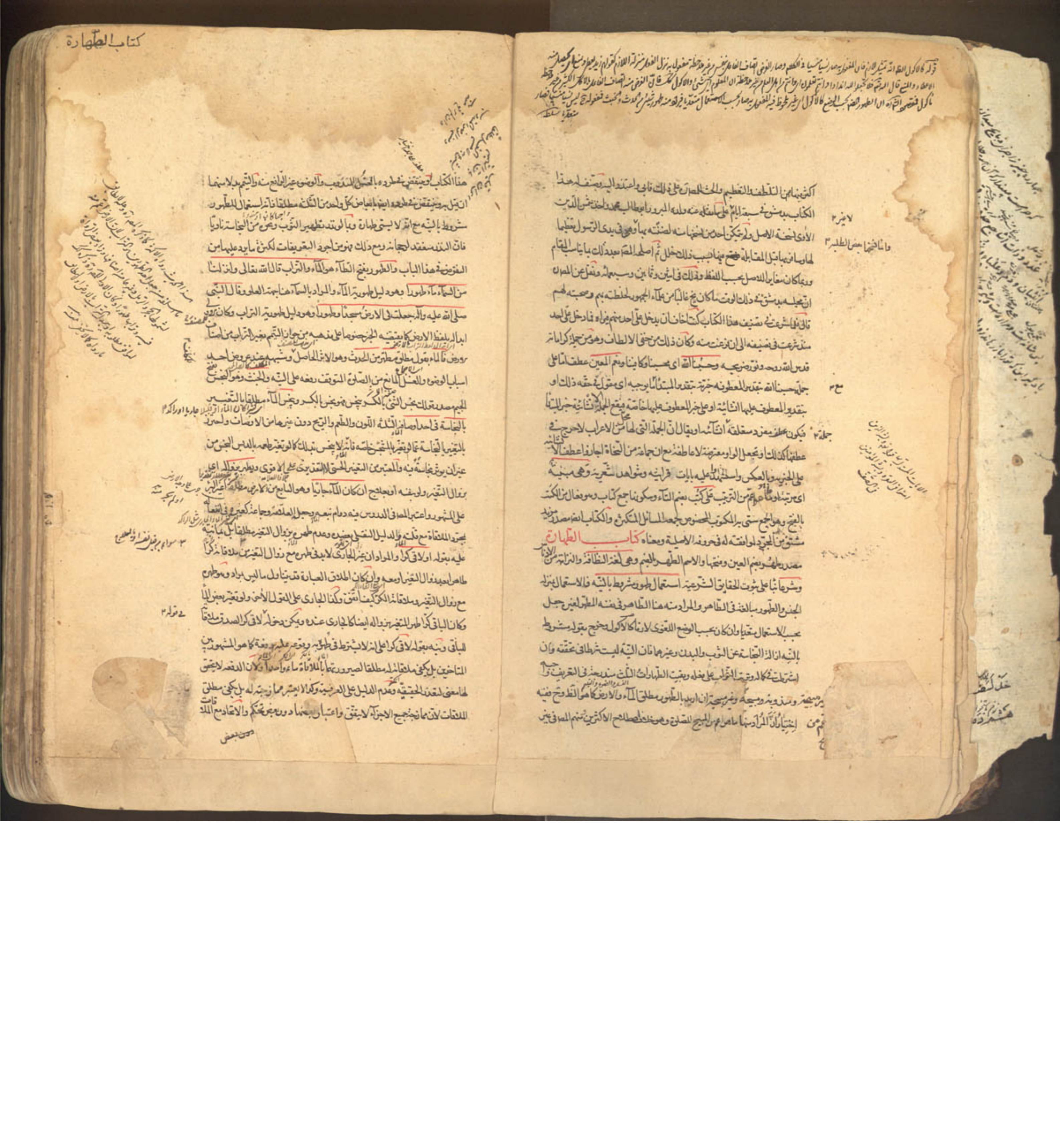


نبي كاليد الجذماء ومحمد علم منقول من اسم المفعول المضعف وسمي به نبينا صلى الله عليه وآله الهاماً من
الله تعالى وتفاؤلاً بانه يكثر حمد الخلق له لكثرة خصاله الحميدة وقد قيل لجده عبد المطلب وقد سماه في
يوم سابع ولادته لموت ابيه قبلها لم سميت ابنك محمداً صلى الله عليه وآله وليس من اسماء آبائك ولا قومك
فقال رجوت ان يحمد في السماء والارض وقد حقق الله رجاءه والنبي بالهمز من النبأ وهو الخبر لان
النبي صلى الله عليه وآله مخبر عن الله تعالى وبلا همز وهو الاكثر اما تخفيفاً من المهموز بقلب همزته ياء او
ان اصله من النبوة بفتح النون وسكون الباء اي الرفعة لان النبي مرفوع الرتبة على غيره من الخلق ونبه
بقوله ارسله على جمعه بين النبوة والرسالة والاول اعم مطلقاً لانه انسان اوحي اليه بشرع وان لم يؤمر
بتبليغه فان امر بذلك فرسول ايضاً او امر بتبليغه وان لم يكن له كتاب او نسخ لبعض شرع
من قبله كيوشع فان كان له ذلك فرسول ايضاً وقيل هما بمعنى وهو معنى الرسول على الاول
على العالمين وهو اسم لما يعلم به كالخاتم والقالب غلب فيما يعلم به الصانع وهو كل ما سواه من الجواهر
والاعراض فانها لامكانها وافتقارها الى مؤثر واجب لذاته تدل على وجوده وجمعه ليشمل ما تحته
من الاجناس المختلفة وغلب العقلاء منهم فجمعه بالياء والنون كسائر اوصافهم وقيل اسم وضع
لذوي العلم من الملائكة والثقلين وتناوله لغيرهم على سبيل الاستتباع وقيل المراد به
الناس ههنا فان كل واحد منهم عالم اصغر من حيث انه يشتمل على نظائر ما في العالم الاكبر من الجواهر
والاعراض التي يعلم بها الصانع كما يعلم بما ابدعه في العالم الاكبر واصطفاه اي اختاره وفضله عليهم
اجمعين صلى الله عليه وآله من الصلوة المامور بها في قوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما واصلها
الدعاء لكنها منه تعالى مجاز في الرحمة وغاية السؤال بها عائد الى المصلي لان الله تعالى قد اعطى نبيه
صلى الله عليه وآله من المنزلة والزلفى لديه ما لا يؤثر فيه صلوة مصل كما نطقت به الاخبار و
صرح به العلماء الاخيار وكان ينبغي اتباعها بالسلام عملاً بظاهر الامر وانما تركه للتنبيه
على عدم تحتم ارادته من الاية لجواز كون المراد به الانقياد بخلاف الصلوة وعلى آله وهم عندنا
علي وفاطمة والحسنان ويطلق تغليباً على باقي الائمة عليهم السلام ونبه على اختصاصهم عليهم
السلام بهذا الاسم بقوله الذين حفظوا ما حمله بالتخفيف من احكام الدين وعقلوا عنه صلى الله
عليه وآله ما عن جبرئيل عليه السلام عقله ولا يتوهم مساواتهم له بذلك في الفضيلة لاختصاصه
صلى الله عليه وآله عنهم بمزايا اخر تصير بها نسبتهم اليه كنسبة غيرهم من الرعية اليهم لانهم
عليهم السلام في وقته صلى الله عليه وآله من جملة رعيته ثم اوجب فضلهم وتخصيصهم بالذكر

المضاعف

بعده صلى الله عليه وآله بقوله حتى قرن الضمير المستكن للنبي صلى الله عليه وآله بينهم
بينهم وبين محكم الكتاب بقوله صلى الله عليه وآله اني تارك فيكم ما ان تمسكتم به لن تضلوا
كتاب الله وعترتي اهل بيتي الحديث ويمكن عوده الى الله تعالى لان اخبار النبي صلى الله عليه وآله
بذلك مستند الى الوحي الالهي لانه لا ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى وهو الظاهر من قوله
وجعلهم قدوة لاولي الالباب فان جاعل ذلك هو الله تعالى مع جواز ان يراد به النبي صلى الله
عليه وآله ايضاً والالباب العقول وخص ذويهم لانهم المنتفعون بالعبر المقتفون لسبيل
الاثر صلوة دائمة بدوام الاحقاب جمع حقب بضم الحاء والقاف وهو الدهر ومنه قوله تعالى
او امضي حقباً اي دائمة بدوام الدهور واما الحقب بضم الحاء وسكون القاف وهو ثمانون سنة
فجمعها احقاب بالكسر مثل قف وقفاف نص عليه الجوهري اما بعد الحمد والصلوة اما كلمة فيها معنى
الشرط ولهذا كانت الفاء لازمة في جوابها والتقدير مهما يكن من شيء بعد الحمد والصلوة فهو كذا فوقعت
كلمة اما موقع اسم هو المبتدأ وفعل هو الشرط وتضمنت معناهما فلزمها لصوق الاسم اللازم
للمبتدأ للاول ابقاء له بحسب الامكان ولزمها الفاء للثاني وبعد ظرف زمان وكثيراً ما يحذف
منه المضاف اليه وينوى معناه فيبنى على الضم فهذه اشارة الى العبارات الذهنية التي يريد
كتابتها ان كان وضع الخطبة قبل التصنيف او كتبها ان كان بعده نزلها منزلة الشخص المشاهد
المحسوس اللمعة بضم اللام وهي لغة البقعة من الكلأ اذا يبست وصار لها بياض واصله من
اللمعان وهو الاضاءة والبريق لان البقعة من الارض ذات الكلأ المذكور كانها تضيء دون
سائر البقاع وعدي ذلك الى محاسن الكلام وبليغه لاستنارة الاذهان به ولتميزه عن سائر الكلام
فكانه في نفسه ذو ضياء ونور الدمشقية بكسر الدال وفتح الميم نسبها الى دمشق المدينة المعروفة
لانه صنفها بها في بعض اوقات اقامته بها في فقه الامامية الاثني عشرية ايدهم الله تعالى اجابة منصوب
على المفعول لاجله والعامل محذوف اي صنفتها اجابة لالتماس وهو طلب المساوي من مثله
ولو بالادعاء كما في ابواب الخطابة بعض الديانين اي المطيعين لله في امره ونهيه وهذا البعض
هو شمس الدين محمد الآوي من اصحاب السلطان علي بن مؤيد ملك خراسان وما والاها في
ذلك الوقت الى ان استولى على بلاده تيمور لنك فصار معه قسراً الى ان توفي في حدود سنة خمس وتسعين
وسبعمائة بعد ان استشهد المصنف قدس سره بتسع سنين وكان بينه وبين المصنف قدس سره مودة
ومكاتبة على البعد الى العراق ثم الى الشام وطلب منه اخيراً التوجه الى بلاده في مكاتبة شريفة

القُفّ ما ارتفع من متن الارض
وكذلك القُفّة وجمع قفاف







والجنب على المشهور والماخذ فيهما ضعيف وعلل بان لها انفسا فتكون متنجسة وفيه مع الشك في
ذلك عدم استلزامه للمدعى والحق بها الوزغة بالتحريك ولا شاهد له كما اعترف به المص في غير البيان
وقطع بالحكم فيه كما هنا والحق بها العقرب وربما قيل بالاستحباب لعدم النجاسة ولعله لوقع السم
ودلو للعصفور بضم عينه وهو ما دون الحمامة سواء كان ماكول اللحم ام لا والحق به المص في الشرائع
بول الرضيع قبل اغتذائه بالطعام في الحولين وقيده في البيان بابن المسلم وانما تركه هنا لعدم النص
مع انه في الشرح كغيره مما سبق واعلم ان اكثر مستند هذه المقدرات ضعيف لكن العمل به مشهور
بل لا قائل بغيره على تقدير القول بالنجاسة فان اللازم من طرحه كونه مما لا نص فيه ويجب التراوح
باربعة رجال لكل اثنين منهما برهان الاخرين يوما كاملا من اول النهار الى الليل سواء في
ذلك الطويل والقصير عند تعذر نزح الجميع بسبب الغزارة المانعة من نزحه ووجوب الجميع
لاحد الاسباب المتقدمة ولا بد من ادخال جزء من الليل متقدما ومتاخرا من باب المقدمة وتهيئة
الاسباب قبل ذلك ولا يجزى مقدار اليوم من الليل والملفق منهما ويجزى ما زاد عن الاربعة دون
ما نقص وان نهض بعملها ويجوز لهم الصلوة جماعة لا جميعا بدونها والاكل كذلك وفيه الحاق
النساء للاربعة على عدم اجزاء غير الذكور ولكن لا دليل على اعتبار الرجال وقد صرح المص في غير هذا
الكتاب باعتباره وصرح ... القوم في النص خلافا للمحقق حيث اجتزا بالنساء والصبيان
ولو تغير ماء البئر بوقوع نجاسة لها مقدر جمع بين المقدر وزوال التغير بمعنى وجوب الامرين جميعا
بين المنصوص وزوال التغير المعتبر في طهارة ما لا ينفعل كثيرا منها اولى ولو لم يكن
لها مقدر ففي الاكتفاء بمزيل التغير او وجوب نزح الجميع والتراوح مع تعذره قولان
اجودهما الثاني ولو اوجب احدهما ثلثين او اربعين اعتبر اكثر الامرين ايضا مسائل الاولى
الماء المضاف ما اى الشيء الذي لا يصدق عليه اسم الماء بالاطلاق مع صدقه عليه مع القيد كالمعتصر
من الاجسام والممتزج بها مزجا يسلبه الاطلاق كالمرق دون الممتزج على وجه لا يسلبه
الاسم وان تغير لونه كالممتزج بالتراب او طعمه كالملح وان اضيفا اليهما وهو اى الماء المضاف
طاهر في ذاته غير مطهر لغيره مطلقا من حدث ولا خبث اختيارا واضطرارا
على القول الاصح ومقابله قول الصدوق بجواز الوضوء وغسل الجنابة بماء الورد استنادا
الى رواية مردودة وقول المرتضى برفعه مطلقا الخبث وينجس المضاف وان كثر
بالاتصال بالنجس اجماعا وطهره اذا اصابه ماء مطلقا مع اتصاله بالكثير المطلق لا مطلقا

على القول الاصح ومقابله طهره باغلبية الكثير المطلق عليه وزوال اوصافه وطهره بمطلق
الاتصال به وان بقي الاسم ويدفعهما مع اصالة بقاء النجاسة ان المطهر لغير الماء يشترط فيه
وصول الماء الى كل جزء من النجس وما دام مضافا لا يتصور وصول الماء الى جميع اجزائه النجسة
والا لما بقي كذلك وسياتي له تحقيق اخر في باب الاطعمة والسؤر وهو الماء القليل الذي
باشره جسم حيوان تابع للحيوان الذي باشره في الطهارة والنجاسة والكراهة ويكره
سؤر الجلال وهو المتغذي بعذرة الانسان محضا الى ان ينبت عليها لحمه واشتد عظمه
او سمي في العرف جلالا قبل ان يستبرى بما يزيل الجلل واكل الجيف مع الخلو اى خلو موضع الملاقاة
للماء عن النجاسة وسؤر الحائض المتهمة بعدم التنزه عن النجاسة والحق المص بها في البيان
كل متهم بها وهو حسن وسؤر البغل والحمار وهما داخلان في تبعية الحيوان في الكراهة وانما
خصهما لتاكد الكراهة فيهما وسؤر الفارة والحية وكل ما لا يؤكل لحمه الا الهر وولد الزنا
قبل بلوغه او بعده مع اظهاره الاسلام الثانية يستحب التباعد بين البئر والبالوعة التي
يرمى فيها ماء النزح بخمس اذرع في الارض الصلبة بضم الصاد وسكون اللام او تحتية قرار
البالوعة عن قرار البئر والا اى وان لم يكن كذلك بان كانت الارض رخوة والبالوعة
مساوية للبئر قرارا او مرتفعة عنه فسبع اذرع وصور المسئلة على هذا التقدير ست
يستحب التباعد بخمس في اربع منها وهي الصلبة مطلقا والرخوة مع تحتية البالوعة وبسبع
في صورتين وهما مساواتهما وارتفاع البالوعة في الارض الرخوة وفي حكم الفوقية المحسوسة
الفوقية بالجهة بان يكون البئر في جهة الشمال فيكفي الخمس مع رخاوة الارض وان استوى
القراران لما ورد من ان مجارى العيون من مهب الشمال ولا ينجس البئر بها اى بالبالوعة
وان تقاربتا الا مع العلم بالاتصال اى باتصال ما بها من النجس بماء البئر لاصالة الطهارة
وعدم الاتصال الثالثة النجاسة اى جنسها عشرة البول والغائط من غير الماكول لحمه
بالاصل او العارض من ذى النفس اى الدم القوى الذى يخرج من العرق عند قطعه
والدم والمنى من ذى النفس ادميا كان او غيره بريا او بحريا وان اكل لحمه والميتة منه
اى من ذى النفس وان اكل والكلب والخنزير البريان ولعابهما واجزاؤهما وان لم تحلها الحيوة وما تولد
منهما وان باينهما في الاسم اما المتولد من احدهما وطاهر فانه يتبع في الحكم الاسم ولو لغيرهما
وان انتفى المماثل فالاقوى طهارته وان حرم لحمه للاصل فيهما والكافر اصليا ومرتدا وان انتحل


بيان المطهرات

مالم يخرج من اسم الارض وعمل تشترط طهارتهما وجهان والطلاق النص والفتوى يقتضي عموم المراد
بالنعل ما يجعل اسفل الرجل للمشي وقاية من الارض ونحوهما ولو خشب وخشبة الاقطع كالنعل
والتراب في الولوغ فانه جزء علة للتطهير فهو مطهر في الجملة والجسم الطاهر غير اللزج ولا الصقيل
في غير المتعدي من الغائط والشمس ما جففته باشراقها عليه وزال عين النجاسة عنه
من الحصر والبواري من المنقول وما لا ينقل عادة مطلقا من الارض واجزائها والنبات
والابواب المثبتة والاوتاد الداخلة والاشجار والفواكه الباقية عليها وان حان اوان قطافها
ولا يكفي تجفيف الحرارة لانها لا تسمى شمسا ولا الهواء المنفرد بطريق اولى نعم لا يضر انضمامهما
اليها ويكفي في طهر الباطن الاشراق على الظاهر مع جفاف الجميع بخلاف المتعدد المتلاصق
اذا اشرق على بعضه والنار ما احالته رمادا او دخانا لا خزفا وآجرا في اصح القولين وعليه المص
وفيه قوى قول الشيخ بالطهارة فيهما ونقص البئر بنزح المقدر منه وكما يطهر البئر بذلك فكذا
حافاته والات النزح والمباشر وما يصحب حالته وذهاب ثلثي العصير مطهر للثلث الاخر
على القول بنجاسته والالات والمزاول والاستحالة كالميتة والعذرة تصير ترابا ودودا
والنطفة والعلقة حيوانا غير الادمي والماء النجس بولا لحيوان ماكول ولبنا ونحو ذلك والانقلاب
للخمر خلا وكذا العصير بعد غليانه واشتداده والاسلام مطهر لبدن المسلم من نجاسة
الكفر وما يتصل ببدنه من شعر ونحوه لا لغيره كثيابه وتطهر العين والانف والفم باطنها
وكل باطن كالاذن والفرج بزوال العين ولا يطهر بذلك ما فيه من الاجسام الخارجة عنه
كالطعام والكحل اما الرطوبة الحادثة فيه كالريق والدمع فبحكمه وطهر ما تخلف في الفم
من بقايا الطعام ونحوه بالمضمضة مرتين على ما اختاره المص من التعدد وكذا في غير نجاسة
البول على ما اخترناه ثم الطهارة على ما علم اسم للوضوء والغسل والتيمم الرافع للحدث او المبيح
للصلوة على المشهور او مطلقا على ظاهر التقسيم فهيهنا فصول ثلثه الاول في الوضوء
بضم الواو اسم للمصدر فان مصدره التوضؤ على وزن التعلم واما الوضوء بالفتح فهو الماء
الذي يتوضأ به واصله من الوضائة وهي النظافة والنضارة من ظلمة الذنوب وموجبه
البول والغائط والريح من الموضع المعتاد او من غيره مع اعتياده واطلاق الموجب على
هذه الاسباب باعتبار ايجابها الوضوء عند التكليف بما هو شرط فيه كما يطلق عليها الناقض
باعتبار عروضها للمتطهر والسبب اعم منهما مطلقا كما ان بينهما عموما من وجه فكان التعبير

بالسبـ

بالسبب اولى والنوم الغالب على حستي السمع والبصر بل على مطلق الاحساس ولكن الغلبة
على السمع يقتضي الغلبة على سائرها فلذا خصه واما البصر فهو اضعف من كثير منها فلا وجه لتخصيصه
ومزيل العقل من جنون وسكر واغماء والاستحاضة على وجه ياتي تفصيله وواجبه اي واجب
الوضوء النية وهي القصد الى فعله مقارنة لغسل الوجه المعتبر شرعا وهو اول جزء من اعلاه لان ما دونه
لا يسمى غسلا شرعا ولان المقارنة تعتبر لاول افعال الوضوء والابتداء بغير الاعلى لا يعد فعلا شرعا
على قصد الوجوب ان كان واجبا بان كان في وقت عبادة واجبة مشروطة به والا نوى الندب فلم يكن
لانه خارج عن الغرض والتقرب به الى الله تعالى بان يقصد فعله لله تعالى امتثالا موافقة لطاعته
او طلبا للرفعة عنده بواسطته تشبيها بالقرب المكاني او مجردا عن ذلك فانه تعالى غاية كل مقصد والاستباحة
مطلقا او الرفع حيث يمكن والمراد رفع حكم الحدث والا فالحدث اذا وقع لا يرتفع ولا شبهة في اجزاء
النية المشتملة على جميع ذلك وان كان في وجوب ما عدا القربة نظر لعدم نهوض دليل عليه اما القربة
فلا شبهة في اعتبارها في كل عبادة وكذا تمييز العبادة عن غيرها حيث يكون الفعل مشتركا الا انه لا
اشتراك في الوضوء حتى في الوجوب والندب لانه في وقت العبادة الواجبة المشروطة به لا يكون
الا واجبا وبدونه ينتفي وجري الماء بان ينتقل كل جزء من الماء عن محله الى غيره بنفسه او بمعين
على ما دارت عليه الابهام بكسر الهمزة والوسطى من الوجه عرضا وما بين القصاص مثلث القاف وهو منتهى
منبت الشعر الراس الى اخر الذقن بالذال المعجمة والقاف المفتوحة منه طولا مراعيا في ذلك مستوى
الخلقة في الوجه واليدين ويدخل في الحد مواضع التحذيف وهو ما بين منتهى العذار والنزعة المتصل
بشعر الراس والعذار والعارض لا النزعتان بالتحريك وهما البياضان المكتنفان بالناصية
وتخليل خفيف الشعر وهو ما ترى البشرة من خلاله في مجلس التخاطب دون الكثيف وهو خلافه
والمراد بتخليله ادخال الماء خلاله لغسل البشرة المستورة به اما الظاهر خلاله فلا بد من
غسله كما يجب غسل جزء اخر مما جاورها من المستور من باب المقدمة والاقوى عدم تخليل
الشعر مطلقا وفاقا للمص في الذكرى والدروس والمعظم ويستوي في ذلك شعر اللحية والشارب
والخد والعذار والحاجب والعنفقة والهدب ثم غسل اليد اليمنى من المرفق بكسر الميم وفتح
الفاء او بالعكس وهو مجمع عظمي الذراع والعضد لا نفس المفصل الى اطراف الاصابع ثم غسل
اليسرى كذلك وغسل ما اشتملت عليه الحدود من لحم زائد وشعر ويد واصبع دون ما خرج
وان كان يدا الا ان يشتبه بالاصلية فيغسلان معا من باب المقدمة ثم مسح مقدم الراس

اوشعره الذى لا يخرج بمده عن حده واكتفى المص بالراس تغليبا لاسمه على ما نبت عليه ببلة اى ببقية
المسح ولو بجزء من اصبع ممرا له على الممسوح ليتحقق اسمه لا بمجرد وضعه ولاحد للاكثر نعم يكره الاستيعاب
الا ان يعتقد شرعيته فيحرم وان كان الفضل في مقدار ثلث اصابع ثم مسح بشرة ظهر الرجل اليمنى
من رؤس الاصابع الى الكعبين وهما قبتا القدمين على الاصح وقيل الى اصل الساق وهو مختاره
في الالفية ثم مسح ظهر اليسرى كذلك ببلة في جانب الحرص ببقية البلل الكائن على اعضاء
الوضوء من مائه فيهما اى في المسحين وفهم من اطلاقه المسح انه لا ترتيب فيهما في نفس العضو
فيجوز النكس فيه دون الغسل للدلالة عليه من والى وهو كذلك فيهما على اصح القولين وفي الدروس
رجح منع العكس في الراس دون الرجلين وفي البيان عكس ومثله في الالفية مرتبا بين اعضاء الغسل
والمسح بان يبتدى بغسل الوجه ثم باليد اليمنى ثم اليسرى ثم بمسح الراس ثم الرجل اليمنى ثم اليسرى
فلو عكس اعاد على ما يحصل معه الترتيب مع بقاء الموالات واسقط المص في غير الكتاب الترتيب بين الرجلين
مواليا في فعله بحيث لا يجف السابق من الاعضاء على العضو الذى هو فيه مطلقا على اشهر الاقوال
والمعتبر في الجفاف الحسى لا التقديرى ولا فرق بين العامد والناسى والجاهل وسننه السواك
وهو دلك الاسنان بعود وخرقة واصبع ونحوها وافضله الغصن الاخضر واكمله الاراك ومحله
قبل غسل الوضوء الواجب والندب كالمضمضة ولو اخره عنه اجزا واعلم ان السواك سنة
مطلقا ولكنه يتاكد في مواضع منها الوضوء والصلوة وقراءة القرآن واصفرار الاسنان و
والتسمية وصورتها بسم الله وبالله ويستحب اتباعها بقوله اللهم اجعلنى من التوابين واجعلنى
من المتطهرين ولو اقتصر على بسم الله اجزا ولو نسيها ابتدا تداركها حيث ذكر قبل الفراغ كالاكل وكذا
لو تركها عمدا وغسل اليدين من الزندين مرتين من حدث النوم والبول والغائط لا من مطلق الحدث
كالريح على المشهور وقيل من الاولين مرة وبه قطع في الذكرى وقيل مرة في الجميع والمختار في النفلية
ونسب التفصيل الى المشهور وهو الاقوى ولو اجتمعت الاسباب تداخلت ان تساوت والا دخل
الاقل تحت الاكثر وليكن الغسل قبل ادخالهما الاناء الذى يمكن الاغتراف منه لدفع النجاسة
الوهمية او تعبدا ولا يعتبر كون الماء قليلا لاطلاق النص خلافا للعلامة حيث اعتبره والمضمضة
وهي ادخال الماء الفم وادارته فيه والاستنشاق وهو جذبه الى داخل الانف وتثليثهما بان
يفعل كل واحد منهما ثلثا ولو بغرفة واحدة وبثلث افضل وكذا يستحب تقديم المضمضة اجمع على الاستنشاق
والعطف بالواو لا يقتضيه وتثنية الغسلات الثلث بعد تمام الغسلة الاولى في المشهور وانكر

الصدوق والدعاء عند كل فعل من الافعال الواجبة والمستحبة بالماثور وبداءة الرجل في غسل
اليدين بالظهر وفي الغسلة الثانية بالبطن عكس المرأة فان السنة لها البداءة بالبطن والختم
بالظهر كذا ذكره الشيخ وتبعه عليه المص هنا وجماعة والموجود في النصوص بداءة الرجل بظهر
الذراع والمرأة بباطنه من غير فرق بين الغسلتين وعليه الاكثر ويتخير الخنثى بين البداءة بالظهر
والبطن على المشهور وبين الوظيفتين على المذكور والشاك فيه اى في الوضوء في اثنائه يستانف
والمراد بالشاك فيه نفسه في الاثناء الشاك في نيته لانه اذا شك فيها فالاصل عدمها ومع ذلك
لا يعتد بما وقع من الافعال بدونها وبهذا يصدق الشك فيه في اثنائه واما الشك في انه هل
توضا او هل شرع فيه ام لا فلا يتصور تحققه في الاثناء وقد ذكر المص في مختصريه الشك
في النية في اثناء الوضوء وانه يستانف ولا يعتبر بالشك في الوضوء الا هنا والشاك فيه
بالمعنى المذكور بعده اى بعد الفراغ لا يلتفت كالو شك في غيرها من الافعال والشاك
في البعض ياتى به اى بذلك البعض المشكوك فيه اذا وقع الشك على حاله اى حال الوضوء
بحيث لم يكن فرغ منه وان كان قد تجاوز ذلك البعض الا مع الجفاف للاعضاء السابقة
عليه فيعيد لفوات الموالات ولو شك في بعضه بعد انتقاله عنه وفراغه منه لا يلتفت والحكم
منصوص متفق عليه والشاك في الطهارة مع تيقن الحدث محدث لاصالة عدم الطهارة والشاك
في الحدث مع تيقن الطهارة متطهر اخذا بالمتيقن والشاك فيهما اى في المتاخر منهما مع تيقن
وقوعهما محدث لتكافؤ الاحتمالين ان لم يستفد من الاتحاد والتعاقب حكما اخر هذا هو الاقوى
والمشهور ولا فرق بين ان يعلم حاله قبلهما بالطهارة او بالحدث او يشك وربما قيل بانه
ياخذ مع علمه بحاله ضد ما علمه لانه ان كان متطهرا فقد علم نقض تلك الحالة وشك في ارتفاع
الناقض لجواز تعاقب الطهارتين وان كان محدثا فقد علم انتقاله عنه بالطهارة وشك في
انتقاضها بالحدث لجواز تعاقب الاحداث ويشكل بان المتيقن حينئذ ارتفاع الحدث السابق اما
اللاحق المتيقن فلا وجواز تعاقبه لمثله متكافئ لتاخره عن الطهارة ولا مرجح نعم لو كان المتحقق
طهارة رافعة وقطعا بانه المجدد لا يرفع او قطع بعدمه توجه الحكم بالطهارة في الاول كما انه
لو علم عدم تعاقب الحدثين بحسب عادته او في هذه الصورة تحقق الحكم بالحدث في الثاني الا انه خارج
عن موضع النزاع بل ليس من حقيقة الشك في شئ الا بحسب ابتدائه وبهذا يظهر ضعف القول
باستصحاب الحالة السابقة بل بطلانه مسائل يجب على المتخلي ستر العورة قبلا ودبرا عن

ناظر محترم وترك استقبال القبلة بمقاديم بدنه ودبرها كذلك في البناء وغيره وغسل البول بالماء
مرتين كما مر وكذا يجب غسل الغائط بالماء مع التعدي للمخرج بان تجاوز حواشيه وان لم يبلغ الالية
والا يتعدّ الغائط المخرج فثلثة احجار طاهرة جافة قالعة للنجاسة ابكار لم يستنج بها بحيث تنجست
او بعد طهارتها ان لم تكن ابكارا وتنجست ولو لم تنجس كما لو كملت للعدد بعد نقاء المحل كفت من غير
اعتبار الطهر فصاعدا عن الثلثة ان لم ينق المحل بها او شبهها من ثلث خرق او خزفات او اعواد
ونحو ذلك من الاجسام القالعة للنجاسة غير المحترمة ويعتبر العدد في ظاهر النص وهو الذي يقتضيه
اطلاق العبارة فلا يجزي ذو الجهات الثلث وقطع المص في غير الكتاب باجزائه ويمكن ادخاله على
مذهبه في شبهها واعلم ان الماء مجزٍ مطلقا بل هو افضل من الاحجار على تقدير اجزائها وليس في
عبارته هنا ما يدل على اجزاء الماء في غير المتعدي نعم يمكن استفادته من قوله سابقا الماء مطلقا
ولعله اجتزأ به ويستحب التباعد عن الناس بحيث لا يرى تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله فانه لم ير قط
على بول ولا غائط والجمع بين المطهرين الماء والاحجار مقدما للاحجار في المتعدي وغيره مبالغة
في التنزيه ولازالة العين والاثر على تقدير اجزاء الحجر ويظهر من اطلاق المطهر استحباب عدد
من الاحجار مطلقا ويمكن تاديه ببعضها لحصول الغرض وترك استقبال جرم النيرين الشمس والقمر
بالفرج اما جهتهما فلا باس وترك استقبال الريح واستدبارها بالبول والغائط لاطلاق الخبر
ثم اطلاق النص وان قيد في غيره بالبول وتغطية الراس ان كان مكشوفا حذرا من وصول الرائحة الخبيثة
الى دماغه وروي التقنع معها والدخول بالرجل اليسرى ان كان بناء والا جعلها اخر ما يقدمه
والخروج بالرجل اليمنى كما صنعناه عكس المسجد والدعاء في احواله التي ورد استحباب الدعاء فيها
وهي عند الدخول وعند الفعل ورؤية الماء والاستنجاء وعند مسح بطنه اذا قام من موضعه
وعند الخروج بالماثور والاعتماد على الرجل اليسرى وفتح اليمنى والاستبراء وهو طلب براءة
المحل من البول بالاجتهاد الذي هو مسح ما بين المقعدة واصل القضيب ثلثا ثم نتره ثلثا ثم
عصر الحشفة ثلثا والتنحنح ثلث حالة الاستبراء نسبه المص الى سلار لعدم وقوفه على ماخذه
والاستنجاء باليسار لانها موضوعة للادنى كما ان اليمين للاعلى كالاكل والوضوء ويكره باليمين
مع الاختيار لانه من الجفاء ويكره البول قائما حذرا من تخبيل الشيطان ومطمحا به في الهواء
للنهي عنه وفي الماء جاريا وراكدا للتعليل في اخبار النهي بان للماء اهلا فلا تؤذهم بذلك
والحدث في الشارع وهو الطريق المسلوك والمشرع وهو طريق الماء للوارد والفنا بكسر الفا

هو ما امتد من جوانب الدار وهو حريمها خارج المملوك منها والملعن وهو مجمع الناس او منزلهم
او قارعة الطريق او ابواب الدور وتحت الشجرة المثمرة وهي ما من شانها ان تكون مثمرة وان لم تكن
كذلك بالفعل ومحل الكراهة ما يمكن ان تبلغه الثمار عادة وان لم يكن تحتها وفي النزال وهو موضع
الظل المعد لنزولهم او ما هو اعم منه كالمحل الذي يرجعون اليه وينزلون به من نزل ينزل اذا حل والجحرة
بكسر الجيم وفتح الحاء والراء المهملتين جمع جحر بالضم والسكون وهي بيوت الحشار والسواك حالته
روي انه يورث البخر والكلام الا بذكر الله تعالى والاكل والشرب لما فيه من المهانة وللخبر ويجوز
حكاية الاذان اذا سمعه على المشهور وذكر الله لا يشمله اجمع لخروج الحيعلات منه ومن ثم حكاه المص
في الذكرى بقوله وقيل وقراءة اية الكرسي وكذا مطلق حمد الله وشكره وذكره لانه حسن على كل حال
وللضرورة كالتكلم لحاجة يخاف فوتها لو اخره الى ان يفرغ ويستثنى ايضا الصلوة على النبي صلى الله
عليه واله عند سماع ذكره والحمدلة عند العطاس منه ومن غيره وهو من الذكر وربما قيل باستحباب التسميت
منه ايضا ولا يخفى وجوب رد السلام وان كره السلام عليه وفي كراهة رده مع تادي الواجب
بغيره وجهان واعلم ان المراد بالجواز في حكاية الاذان وما في معناه الاعم لانه مستحب لا يستوي
طرفاه والمراد منه هنا الاستحباب لانه عبادة لا يقع الا راجحة وان وقعت مكروهة فكيف اذا
الكراهة **الفصل الثاني** في الغسل وموجبه ستة الجنابة بفتح الجيم والحيض والاستحاضة مع غمس القطنة
سواء سال عنها ام لا لانه موجب في الجملة والنفاس ومس الميت النجس في حال كونه ادميا بخروج الشهيد
والمعصوم ومن تم غسله الصحيح وان كان متقدما على الموت كمن قدمه ليقتل فقتل بالسبب الذي
اغتسل له وخرج بالادمي غيره من الميتات الحيوانية فانها وان كانت نجسة الا ان مسها لا يوجب
غسلا بل هي كغيرها من النجاسات في اصح القولين وقيل يجب غسل ما مسها وان لم يكن برطوبة والموت
المعهود شرعا وهو موت المسلم ومن بحكمه غير الشهيد وموجب الجنابة شيئان احدهما الانزال
للمني يقظة ونوما والثاني غيبوبة الحشفة وما في حكمها كقدرها من مقطوعها قبلا او دبرا من ادمي
وغيره حيا وميتا فاعلا وقابلا انزل الماء ام لا ومتى حصلت الجنابة لمكلف باحد الامرين تعلقت
به الاحكام المذكورة فيحرم عليه قراءة العزائم الاربع وابعاضها اذا قصدها حتى البسملة وبعضها
اذا قصدها لاحدها واللبث في المساجد مطلقا والجواز في المسجدين الاعظمين بمكة والمدينة
ووضع شيء فيها اي في المساجد مطلقا وان لم يستلزم الوضع اللبث بل لو طرحه من خارج ويحرم الاخذ
منها ومس خط المصحف وهو كلماته وحروفه وما قام مقامها كالتشديد والهمزة من بدنه بما تحله



الحيض أو اسم الله تعالى مطلقا أو اسم النبي صلى الله عليه وآله أو أحد الأئمة المعصومين عليهم السلام المقصود
بالكتابة ولو على درهم ودينار في المشهور ويكره له الأكل والشرب حتى يتمضمض ويستنشق أو يتوضأ فإن أكل
بدونه خيف عليه البرص وروي أنه يورث الفقر ويتعدد بتعدد الأكل والشرب مع التراخي عادة لا مع
الاتصال والنوم إلا بعد الوضوء وغايته هنا إيقاع النوم على الوجه الكامل وهو غير مبيح إما لأن غايته
الحدث أو لأن المبيح للجنب هو الغسل خاصة والخضاب رجلا كان أو امرأة وكذا يكره له أن يجنب وهو مختضب
وقراءة ما زاد على سبع آيات في جميع أوقات جنابته وهل يصدق العدد بالآية المكررة سبعا وجهان
والجواز في المساجد غير المسجدين بأن يكون للمسجد بابان فيدخل من أحدهما ويخرج من الآخر وفي صدقه
بالواحد من غير مكث وجه نعم ليس له التردد في جوانبه بحيث يخرج عن المجتاز وواجبه النية وهي القصد
إلى فعله متقربا وفي اعتبار الوجوب والاستباحة أو الرفع ما مر مقارنة لجزء من الرأس ومنه الرقبة
إن كان مرتبا ولجزء من البدن إن كان مرتمسا بحيث يتبعه الباقي من غير مهلة وغسل الرأس والرقبة
ولا ترتيب بينهما لأنهما عضو واحد ولا ترتيب في نفس أعضاء الغسل بل بينها كأعضاء مسح الوضوء
بخلاف أعضاء غسله فإن الترتيب فيها وبينها ثم غسل الجانب الأيمن ثم الأيسر كما وصفناه والعورة تابعة
للجانبين ويجب إدخال جزء من حدود كل عضو من باب المقدمة كالوضوء وتخليل مانع وصول الماء
إلى البشرة بأن يدخل الماء خلاله إلى البشرة على وجه الغسل ويجب الاستبراء للمنزل لا لمطلق الجنب
بالبول ليزيل أثر المني الخارج ثم بالاجتهاد بما تقدم من الاستبراء وفي استحبابه للمرأة قول
عرضا لها بالبول فلا لاختلاف المخرجين والمضمضة والاستنشاق كما مر بعد غسل اليدين ثلاثا
من الزندين وعليه المصنف في الذكرى وقيل من المرفقين واختاره في النفلية وأطلق في غيرها كما هنا
وكلاهما مؤد للسنة وإن كان الثاني أولى والموالاة بين الأعضاء بحيث كلما فرغ من عضو شرع
في الآخر وفي غسل نفس العضو لما فيه من المسارعة إلى الخير والتحفظ من طريان المفسد ولا تجب
في المشهور إلا لعارض كضيق وقت المشروط به وخوف فجأة الحدث للمستحاضة ونحوها وقد تجب
بالنذر لا تنوراج ونقض المرأة الضفائر جمع ضفيرة وهي العقيصة المجدولة من الشعر وخص المرأة
لأنها مورد النص وإلا فالرجل كذلك لأن الواجب غسل البشرة دون الشعر وإنما استحب
النقض للاستظهار والنص وتثليث الغسل لكل عضو من أعضاء البدن الثلاثة بأن يغسله
ثلاث مرات وفعله أي الغسل بجميع سننه الذي من جملته تثليثه بصاع لا أزيد وقد روي عن
النبي صلى الله عليه وآله أنه قال الوضوء بمد والغسل بصاع وسيأتي أقوام يستقلون ذلك فأولئك

على خلاف سنتي والثابت على سنتي معي في حظيرة القدس ولو وجد المجنب البلل المشتبه
بعد الاستبراء بالبول والاجتهاد مع تعذره لم يلتفت وبدونه أي بدون الاستبراء بأحد الأمرين
يغتسل ولو وجده بعد البول من دون الاستبراء بعده وجب الوضوء خاصة أما الاجتهاد بدون
البول مع إمكانه فلا حكم له والصلاة السابقة على خروج البلل المذكور صحيحة لارتفاع حكم السابق و
الخارج حدث جديد وإن كان قد خرج من محله إلى محل آخر وفي حكمه ما لو أحس بخروجه فأمسك عليه
وصلى ثم أطلقه ويسقط الترتيب بين الأعضاء الثلاثة بالارتماس وهو غسل البدن أجمع دفعة واحدة
عرفية وكذا ما أشبهه كالوقوف تحت المجرى والمطر الغزيرين لأن البدن يصير به عضوا واحدا
ويعاد غسل الجنابة بالحدث الأصغر في أثنائه على الأقوى عند المصنف وجماعة وقيل لا أثر له مطلقا
وفي ثالث يوجب الوضوء خاصة وهو الأقرب وقد حققنا القول في ذلك برسالة مفردة أما غير
غسل الجنابة من الأغسال فيكفي إتمامه مع الوضوء قطعا وربما خرج بعضهم بطلانه كالجنابة وهو ضعيف
جدا **وأما الحيض** فهو ما أي الدم الذي تراه المرأة بعد إكمال تسع سنين هلالية وقبل إكمال ستين سنة
إن كانت المرأة قرشية وهي المنتسبة بالأب إلى النضر بن كنانة وهي أعم من الهاشمية فمن علم انتسابها
إلى قريش بالأب لزمها حكمها وإلا فالأصل عدم كونها منها أو نبطية منسوبة إلى النبط وهم على ما
ذكر الجوهري قوم ينزلون البطائح بين العراقين والحكم فيها مشهور ومستنده غير معلوم واعترف
المصنف بعدم وقوفه فيها على نص والأصل يقتضي كونها كغيرها وإلا تكن كذلك فالخمسون سنة
مطلقا غاية إمكان حيضها وأقله ثلاثة أيام متوالية فلا يكفي كونها في جملة عشرة على الأصح
وأكثره عشرة أيام فما زاد عنها ليس بحيض إجماعا وهو أسود أو أحمر حار له دفع وقوة عند خروجه
غالبا قيد بالغالب ليندرج فيه ما أمكن كونه حيضا فإنه يحكم به وإن لم يكن كذلك كما نبه عليه بقوله
ومتى أمكن كونه أي الدم حيضا بحسب حال المرأة بأن تكون بالغة غير يائسة ومدته بأن لا ينقص عن
ثلاثة ولا يزيد عن عشرة ودوامه كتوالي الثلاثة وصفته كالقوي مع التميز ومحله كالجانب إن
اعتبرناه وغير ذلك حكم به وإنما يعتبر الإمكان بعد استقراره فيما يتوقف عليه كأيام الاستظهار
فإن الدم فيها يمكن كونه حيضا إلا أن الحكم به موقوف على عدم عبور العشرة ومثله القول في أول
رؤيته مع انقطاعه قبل الثلاثة ولو تجاوز الدم العشرة فذات العادة الحاصلة باستواء الدم مرتين
أخذا وانقطاعا سواء كان في وقت واحد بأن رأت في أول شهرين سبعة مثلا أم في وقتين كأن رأت
السبعة في أول شهر وآخره فإن السبعة تصير عادة وقتية وعددية في الأول وعددية في الثاني فإذا

يجاوز العشرة تاخذها اى العادة فيجعلها حيضا والفرق بين العادتين الاتفاق على تحيض الاولى برؤية الدم والخلاف فى الثانية فيقبل ابتدائه كالمضطربة لا تحيض الابعد ثلثة والاقوى انها كالاولى ولو اعتادت وقتا خاصة بان رأت فى اول شهر سبعة وفى اول اخر ثمانية فهى مضطربة العدد لا ترجع اليه عند التجاوز وان افاد الوقت تحيضها برؤيته بعد ذلك كالاولى ان لم تخف ذلك المضطربة وذات التميز وهى التى ترى الدم نوعين او انواعا تاخذ بان تجعل القوى حيضا والضعيف استحاضة بشرط عدم تجاوز حدّيه قلة وكثرة وعدم قصور الضعيف وما يضاف اليه من ايام النقاء عن اقل الطهر ويعتبر القوة بثلثة اللون فالاسود قوى الاحمر وهو قوى الاشقر وهو قوى الاصفر وهو قوى الاكدر والرائحة الكريهة قوى ما لا رائحة له وما له رائحة اضعف والقوام فالثخين قوى الرقيق وذو الثلثة قوى ذى الاثنين وهو قوى ذى الواحد وهو قوى العادم ولو استوى العدد وان كان مختلفا فلا تميز وحكم الرجوع الى التميز ثابت فى المبتدأة بكسر الدال وفتحها وهى من لم تستقر لها عادة اما لابتدائها او بعده ومع اختلافه عددا ووقتا والمضطربة وهى من نسيت عادتها وقتا او عددا او معا وربما اطلقت على ذلك وعلى من تكرر لها الدم مع عدم استقرار العادة وتخص المبتدأة على هذا بمن رأته اول مرة والاول اشهر وتظهر فايدة الاختلاف فى رجوع ذات القسم الثانى من المبتدأة الى عادة اهلها وعدمه ومع فقد التميز بان اتحد الدم المتجاوز لونا وصفة او اختلف ولم يحصل شرطه تاخذ المبتدأة عادة اهلها واقاربها من الطرفين او احدهما كالاخت والعمة والخالة وبناتهن فان اختلفن فى العادة وان غلب بعضهن فاقرانها وهن من قاربها فى السن عادة واعتبر المصنف فى كتبه الثلثة فيهن وفى الاهل اتحاد البلد لاختلاف الامزجة باختلافه واعتبر فى الذكرى ايضا الرجوع الى الاكثر عند الاختلاف وهو جيد وانما اعتبر فى الاقران الفقدان دون الاهل لامكانه فيهن دونهن اذ لا اقل من الام لكن قد يتفق الفقدان بموتهن وعدم العلم بعادتهن فلذا عبّر فيه بالفقدان منهما فان فقدن الاقران او اختلفن كالمضطربة فى الرجوع الى الروايات وهى اخذ عشرة ايام من شهر وثلثة من اخر مخيرة فى الابتداء بايهما شاءت منهما او سبعة سبعة من كل شهر او ستة ستة مخيرة فى ذلك وان كان الافضل اختيار ما يوافق مزاجها منها فتاخذ ذات المزاج الحار السبعة والبارد الستة والمتوسط الثلثة والعشرة وتخيرها فى وضع ما اختارت حيث شاءت من ايام الدم وان كان الاولى الاول ولا اعتراض للزوج فى ذلك هذا فى الشهر الاول

اما ما يجمع فلتحيض ما يوافقه وقتا وعددا اذا نسيت المضطربة الوقت والعدد معا اما لو نسيت احدهما خاصة فان كان الوقت اخذت العدد كالروايات او العدد جعلت ما تيقن من الوقت حيضا اولا او اخرا او ما بينهما واكملته باحدى الروايات على وجه يطابق فان ذكرت اول الحيض اكملته ثلثة متيقنة واكملته بعده مروى او اخره تحيضت بيومين قبله متيقنة وقبلهما تمام الرواية او وسطه المحفوف بمتساويين واثنه تحففته بيومين ولختارت رواية السبعة ليطابق الوسط او يومان حففتهما بمثلهما فيتيقن اربعة ولختارت رواية الستة فيجعل قبل المتيقن يوما وبعده يوما او الوسط بمعنى الاثناء مطلقا حففته بيومين متيقنة واكملت احدى الروايات متقدمة او متاخرة او بالتفريق ولا فرق هنا بين تيقن يوم او ازيد ولو ذكرت عددا فى الجملة فهو المتيقن خاصة واكملته باحدى الروايات قبله او بعده او بالتفريق ولا احتياط لها بالجمع بين التكليفات عندنا وان جاز فعله ويحرم عليها اى على الحائض مطلقا الصلوة واجبة او مندوبة ويقتضيه دونها والفارق النص لا مشقتها لتكررها لا عبرة لك والطواف واجبا او مندوبا وان لم يشترط فيه الطهارة لتحريم دخول المسجد عليها ومس كتابة القرآن وما في معناه اسم الله تعالى واسماء الانبياء عليهم السلام كما تقدم ويكره حمله ولو بالعلاقة ولمس هامشه وبين سطوره كالجنب ويحرم عليها اللبث فى المساجد غير الحرمين وفيهما يحرم الدخول مطلقا كما مر وكذا يحرم عليها وضع شئ فيها كالجنب وقراءة العزائم وابعاضها مطلقا ويحرم ايضا على الزوج او الحكمة وطؤها او وطؤ حائض والاصح وانما اطلق لتحريمه فى الجملة ومحل التحليل الباطل وان اعتدها لا وطوها فيثبت عامدا عالما بالتحريم فيجب الكفارة لو فعل احتياطا لا وجوبا على الاقوى ولا كفارة عليها مطلقا والكفارة دينار اى مثقال ذهب خالص مضروب فى الثلث الاول ثم نصفه فى الثلث الثانى ثم ربعه فى الثلث الاخير ويختلف ذلك باختلاف العادة وما فى حكمها من التميز والروايات فالاولان لذات الستة والوسطان وسط والاخيران اخر وهكذا ومصرفها مستحق الكفارة ولا يعتبر فيه التعدد ويكره لها قراءة باقى القرآن غير العزائم من غير استثناء السبع وكذا يكره له الاستمتاع بغير القبل بما بين السرة والركبة ويكره لها اعانته عليه الا ان يطلبه فينتفى الكراهة عنها لوجوب الاجابة وتظهر من العبارة كراهة الاستمتاع لغير القبل مطلقا والمعروف ما ذكرناه ويستحب لها الجلوس فى مصلاها ان كان لها محل معد لها والا فحيث شاءت بعد الوضوء المنوى به التقرب دون الاستباحة وتذكر الله تعالى بقدر الصلوة

لبقاء التمرين على العبادة فان الخير عادة ويكره لها الخضاب بالحنا وغيره كالجنب وترك ذات العادة المستقرة وقتا وعددا او وقتا خاصة العبادة المشروطة بالطهارة برؤية الدم اما ذات العددية خاصة فهي كالمضطربة في ذلك كما سلف وغيرها من المبتداة والمضطربة بعد ثلثة احتياطا في الاقوى وجوز تركها برؤيته ايضا بعضهم اذا ظنته حيضا وهو اختياره في الذكرى واقتصر في الكتابين على الجواز مع ظنه خاصة ويكره وطؤها قبلا بعد الانقطاع قبل الغسل على الاظهر خلافا للصدوق ره حيث حرمه ومستند القولين الاخبار المختلفة ظاهرا والحمل على الكراهة طريق الجمع والاية ظاهرة في التحريم قابلة للتاويل وتقضي كل صلوة تمكنت من فعلها قبله بان مضى من اول الوقت مقدار فعلها وفعل ما يعتبر فيها مما ليس بحاصل لها طاهرة او فعل ركعة مع الطهارة وغيرها من الشرايط المفقودة بعده واما الاستحاضة فهي ما اي الدم الخارج من الرحم الذي زاد على العشرة مطلقا او العادة مستمرا الى ان تجاوز العشرة فيكون تجاوزها كاشفا عن كون السابق عليها بعد العادة استحاضة او بعد الياس ببلوغ الخمسين او الستين على التفصيل او بعد النفاس كالموجود بعد العشرة او فيها بعد ايام العادة مع تجاوز العشرة او اذا لم يتخلله نقاء اقل الطهر او يصادف ايام العادة في الحيض بعد مضي عشرة فصاعدا من ايام النفاس او لم يكن فيه تميز بشرايطه ودمها اي الاستحاضة اصفر بارد رقيق فاتر اي يخرج بتثاقل وفتور لا بدفع غالبا ومقابل الغالب ما تجده في الوقت المذكور فانه يحكم بكونه استحاضة وان كان بصفة دم الحيض لعدم امكانه ثم الاستحاضة تنقسم الى كثيرة وقليلة ومتوسطة لانها اما ان لا تغمس القطنة اجمع ظاهرا وباطنا او تغمسها كذلك ولا تسيل عنها بنفسه الى غيرها فان لم تغمس القطنة توضات لكل صلوة مع تغييرها القطنة لعدم العفو عن هذا الدم مطلقا وغسل ما ظهر من الفرج عند الجلوس على القدمين وانما تركه لانه ازالة خبث قد علم مما سلف وما يغمسها بغير سيل تزيد على ما ذكر في الحالة الاولى الغسل للصبح ان كان الغمس قبلها ولو كانت صائمة قدمته على الفجر واجتزات به للصلوة ولو تاخر الغمس عن الصلوة فكالاولى وما يسيل يجب له جميع ما وجب في الحالتين وتزيد عليها انها تغتسل للظهرين تجمع بينهما به ثم للعشائين كذلك وتغير الخرقة فيهما اي في الحالتين الاخيرتين لان الغمس يوجب رطوبة ما وانما يجب الغسل في هذه الاحوال مع وجود الدم الموجب له قبل فعل الصلوة وان كان في غير وقتها اذا لم تكن قد اغتسلت له بعده كما نبه عليه خبر الصحاف فيما قيل باعتبار وقت الصلوة ولا شاهد له واما النفاس بكسر النون فدم الولادة معها

بان يقارن بخروج جزء وان كان منفصلا مما يعد آدميا او مبدا نشو آدمي وان كان مضغة مع اليقين اما العلقة فهي القطعة من الدم الغليظ فان فرض العلم بكونها مبدا نشو انسان كان دمها نفاسا الا انه بعيد او بعدها بان يخرج الدم بعد خروجه اجمع ولو تعدد الجزء منفصلا او الولد فلكل نفاس وان اتصلا ويتداخل منه ما اتفقا فيه واحترز بالقيدين عما يخرج قبل الولادة فلا يكون نفاسا بل استحاضة الا مع امكان كونه حيضا واقله مسماه وهو وجوده في لحظة فيجب الغسل بانقطاعه بعدها ولو لم تر فلا نفاس عندنا واكثره قدر العادة في الحيض للمعتادة على تقدير تجاوز العشرة والا فالجميع نفاس وان تجاوزها كالحيض وان لم تكن عادة فالعشرة اكثره على المشهور وانما يحكم به نفاسا في ايام العادة وفي مجموع العشرة مع وجوده فيهما او في طرفيهما اما لو رآته في احد الطرفين خاصة او فيه وفي الوسط فلا نفاس لها في الخالي عنه متقدما ومتاخرا بل في وقت الدم او الدمين فصاعدا وما بينهما فلو رأت اوله لحظة وآخر السبعة لمعتادتها فالجميع نفاس ولو رآته آخرها خاصة فهو النفاس ومثله رؤية المبتداة والمضطربة في العشرة بل المعتادة على انقطاعه عليها ولو تجاوز فما وجد منه في العادة وما قبله الى اول زمان الرؤية نفاس خاصة كالو رأت رابع الولادة مثلا وسابعها لمعتادتها واستمر الى ان تجاوز العشرة فنفاسها الاربعة الاخيرة من السبعة خاصة ولو رآته في السابع خاصة وتجاوزها فهو النفاس خاصة ولو رآته من اوله والسابع وتجاوز العشرة سواء كان انقطاعه ام لا فالعادة خاصة نفاس ولو رآته اولا وبعد العادة وتجاوز فالاول خاصة نفاس وعلى هذا القياس وحكمها كالحايض في الاحكام الواجبة والمندوبة والمحرمة والمكروهة وتفارقها في الاقل والاكثر والدلالة على البلوغ فانه مختص بالحايض لسبق دلالة النفاس بالحمل وانقضاء العدة بالحيض دون النفاس غالبا ورجوع الحايض الى عادتها وعادة نسائها والروايات والتميز دونها وعدم اشتراط اقل الطهر بين النفاسين كالتوامين بخلاف الحيضتين ويجب الوضوء مع غسلهن متقدما او متاخرا ويستحب قبله وتتخير فيه بين نية الاستباحة والرفع مطلقا على اصح القولين اذا وقع بعد الانقطاع واما غسل المس للميت الادمي النجس فبعد البرد وقبل التطهير بتمام الغسل فلا غسل بمسه قبل البرد وبعد الموت وفي وجوب غسل العضو اللامس قولان اجودهما ذلك لتحقق النجاسة وكذا لا غسل بمسه بعد الغسل وفي وجوبه بمس عضو كمل غسله قولان اختار المصنف عدمه وفي حكم الميت جزؤه المشتمل على عظم والمبان منه من حي والعظم المجرد عند المصنف استنادا الى دوران الغسل معه وجودا وعدما وهو ضعيف ويجب فيه اي في غسل المس الوضوء قبله او بعده كغيره من اغسال الحي غير الجنابة وفي قوله في المصاحبة كقوله

تعالى ادخلوا فى امم وخرج على قومه فى زينته ان عاد ضمير الى الغسل وان عاد الى الميت فبنية القول فى

احكام الاموات وهى خمسة الاول الاحتضار وهو السوق اعاننا الله عليه وثبتنا بالقول الثابت لديه

سمى به لحضور الموت او الملائكة الموكلة به او اخوانه واهله عنده ويجب كفاية توجيهه اى المحتضر الدال

عليه بالمصدر الى القبلة فى المشهور بان يجعل على ظهره ويجعل باطن قدميه اليها بحيث لو جلس استقبل

القبلة ولا فرق فى ذلك بين الصغير والكبير ولا يختص الوجوب بوليه بل بمن علم باحتضاره وان

تاكد فيه وفى الحاضرين ولا يجب نقله الى مصلاه وهو ما كان اعده للصلوة فيه او عليها ان تعسر عليه

الموت واشتد به النزع كما ورد به النص وفعله الصادق عليه السلام بابنه ويلقنه الشهادتين والاقرار بالائمة

عليهم السلام والمراد بالتلقين التفهيم يقال غلام لقن اى سريع الفهم فيعتبر افهامه ذلك وينبغى للمريض

متابعته باللسان والقلب فان تعذر اللسان اقتصر على القلب وكلمات الفرج وهى لا اله الا الله الحليم

الكريم الى قوله وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين وينبغى ان يجعل خاتمة تلقينه لا اله الا الله

فمن كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة وقراءة القران عنده قبل خروج روحه وبعده للبركة

والاستدفاع خصوصا يس والصافات قبله لتعجيل راحته والمصباح ان مات ليلا فى المشهور ولا

شاهد له خصوصا وروى ضعيفا دوام الاسراج وليغمض عيناه بعد موته معجلا لئلا يقبح منظره

ويطبق فوه كذلك وكذا يستحب شد لحييه بعصابة لئلا يسترخى ومد يداه الى جنبيه وساقاه

ان كانتا منقبضتين ليكون اطوع للغسل واسهل للدرج فى الكفن ويغطى بثوب للتاسى ولما فيه من

الستر والصيانة وتعجيل تجهيزه فانه من كرامة الميت الا مع الاشتباه فلا يجوز التعجيل فضلا عن رجحانه

فيصبر عليه ثلثة ايام الا ان يعلم قبلها لتغير وغيره من امارات الموت كانخساف صدغيه وميل انفه

وامتداد جلدة وجهه وانخلاع كفه من ذراعيه واسترخاء قدميه وتقلص انثييه الى فوق مع تدلى

جلدتهما ويكره حضور الجنب والحائض عنده لتاذى الملائكة بهما وغاية كراهتهما تحقق الموت وانصراف

الملائكة وطرح حديد على بطنه فى المشهور ولا شاهد له من الاخبار ولا كراهة فى وضع غيره للاصل

وقيل يكره الثانى الغسل ويجب تغسيل كل مسلم او بحكمه كالطفل والمجنون المتولدين من مسلم

ولقيط دار الاسلام او دار الكفر وفيها مسلم يمكن تولده منه والمسبى بيد المسلم على القول بتبعيته

فى الاسلام كما هو مختار المصنف وان كان السبى ولد زنا وفى المتخلق من ماء الزانى المسلم نظر

من انتفاء التبعية شرعا ومن تولده منه حقيقة وكونه ولدا لغة فيتبعه فى الاسلام كما يحرم

نكاحه ويستثنى من المسلم من حكم بكفره من الفرق كالخارجى والناصبى والمجسم وانما ترك استثناءه لخروجه

عن الاسلام حقيقة وان اطلق عليه ظاهرا ويدخل فى حكم الطفل السقط اذا كان له اربعة اشهر

ولو كان دونها لف فى خرقة ودفن بغير غسل بالسدر اى بماء مصاحب لشىء من السدر واقله ما يطلق عليه

اسمه واكثره ان لا يخرج به الماء عن كونه مطلقا فى غسلة الاولى ثم بماء مصاحب لشىء من

الكافور كذلك ثم يغسل ثالثا بالماء القراح وهو المطلق الخالص من الخليط بمعنى كونه غير

معتبر فيه لا ان سلبه عنه معتبر وانما المعتبر كونه ماء مطلقا وكل واحد من هذه الاغسال

كالجنابة يبدا بغسل راسه ورقبته اولا ثم بيمينه ثم بيساره او بغمسه فى الماء دفعة واحدة

عرفية مقترنا فى اوله بالنية وظاهر العبارة وهو الذى صرح به فى غيره الاكتفاء بنية واحدة

للاغسال الثلثة والاحوط التعدد بتعددها ثم ان اتحد الغاسل تولى هو النية ولا تجزى

من غيره وان تعدد واشتركوا فى الصب نووا جميعا ولو كان البعض يصب والاخر يقلب

نوى الصاب لانه الغاسل حقيقة واستحب من الاخر واكتفى المصنف فى الذكرى بنية الامر ولو

ترتبوا بان غسل كل واحد منهم بعضا اعتبرت من كل واحد عند ابتداء فعله والاولى بميراثه اولى

باحكامه بمعنى ان الوارث اولى ممن ليس بوارث وان كان قريبا ثم ان اتحد الوارث اختص وان تعدد

فالذكر اولى من الانثى والمكلف من غيره والاب من الولد والجد والزوج اولى بزوجته مطلقا فى جميع

احكام الميت ولا فرق بين الدائم والمنقطع ويجب المساواة بين الغاسل والميت فى الرجولية والانوثية

فاذا كان الولى مخالفا للميت اذن للمماثل لا ان ولايته تسقط اذ لا منافاة بين الاولوية وعدم

المباشرة وقيد بالرجولية لئلا يخرج تغسيل كل من الرجل والمراة ابن ثلث سنين وبنته لانتفاء

وصف الرجولية فى المغسل الصغير ومع ذلك لا يخلو من قصور كما لا يخفى وانما يعتبر المماثلة فى

غير الزوجين فيجوز لكل منهما تغسيل صاحبه اختيارا فالزوج بالولاية والزوجة معها او باذن الولى

والمشهور انه من وراء الثياب وان جاز النظر ويغتفر العصر هنا فى الثوب كما يغتفر فى الخرقة الساترة

للعورة مطلقا اجراء لهما مجرى ما لا يمكن عصره ولا فرق بين الحرة والامة والمدخول

بها وغيرها والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن ولا يمنع انقضاء العدة فى جواز التغسيل

عندنا بل لو تزوجت جاز لها تغسيله وان بعد الفرض وكذا يجوز للرجل تغسيل مملوكته غير المزوجة

وان كانت ام ولد دون المكاتبة وان كانت مشروطة دون العكس لزوال ملكه عنها نعم

لو كانت ام ولد غير منكوحة لغيره عند الموت جاز مع التعذر المساوى فى الذكورة والانوثة

فالمحرم وهو من يحرم نكاحه مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة يغسل محرمه الذى يزيد سنه عن ثلث

سنين من وراء الثياب فان تعذر المحرم والمماثل فكافر يغسل المسلم وكافرة تغسل المسلمة بتعليم المسلم
على المشهور والمراد هنا صورة الغسل ولا يعتبر فيه النية ويمكن اعتبار الكافر كما يعتبر نيته
في العتق ونفاه المحقق في المعتبر لضعف المستند وكونه ليس بغسل حقيقي لعدم النية وعذره
واضح ويجوز تغسيل الرجل ابنة ثلث سنين مجردة وكذا المرأة يجوز لها تغسيل ابن ثلث سنين
مجرداً وان وجد المماثل ومنتهى تحديد السن الموت فلا اعتبار بما بعده وان طال وبهذا يمكن
وقوع الغسل لولد الثلث تامة من غير زيادة فلا يرد ما قيل انه يعتبر نقصانها ليقع الغسل قبل تمامها
والشهيد وهو المسلم ومن بحكمه الميت في معركة قتال امر به النبي صلى الله عليه وآله او الامام عليه السلام او
نائبهما الخاص وهو في حزبهما بسببه او قتل في جهاد سائغ حال الغيبة كما لو دهم على المسلمين من يخاف
منه على بيضة الاسلام فاضطروا الى جهادهم بدون الامام او نائبه على خلاف في هذا القسم سمي بذلك
لانه مشهود له بالمغفرة والجنة لا يغسل ولا يكفن بل يصلى عليه ويدفن بثيابه ودمائه وينزع عنه
الفرو والجلود كالخفين وان اصابهما الدم ومن خرج عما ذكرناه يجب تغسيله وتكفينه وان اطلق عليه
اسم الشهيد في بعض الاخبار كالمطعون والمبطون والغريق والمهدوم عليه والنفساء والمقتول دون
ماله واهله من قطاع الطريق وغيرهم ويجب ازالة النجاسة العرضية عن بدنه اولا قبل الشروع في
غسله ويستحب ستر عورته من الواجب او من باذن له من غير خرقة لانه مظنة النجاسة وعود غسله
فيه بل هو افضل عند الاكثر ويطهر بطن من غير عصر [illegible] وجوابه او خرقة وهو امكن
للغسل الا ان يكون الغاسل غير مبصر او واثقاً من نفسه بكف البصر فيستحب استظهاراً وتغسيله على ساجة
وهي لوح من خشب مخصوص والمراد وضعه عليها او على غيرها مما يؤدي فايدتها حفظاً للجسد من التلطخ
وليكن على مرتفع ومكان الرجلين منحدراً مستقبل القبلة وفي الدروس يجب الاستقبال به ومال اليه
في الذكرى واستقربه في البيان معه ودى وتثليث الغسلات بان يغسل كل عضو من الاعضاء
الثلثة ثلثاً في كل غسلة وغسل يديه اي الميت الى نصف الذراع ثلثاً مع كل غسلة وكذا يستحب غسل
الغاسل يديه مع كل غسلة الى المرفقين ومسح بطنه في الغسلتين الاوليين قبلهما حفظاً من خروج شيء
بعد الغسل لعدم القوة الماسكة الا الحامل التي مات ولدها فانها لا تمسح حذراً من الاجهاض
وتنشيفه بعد الفراغ من الغسل بثوب صوناً للكفن من البلل وارسال الماء في الكنيف المعد للنجاسة
والافضل ان يجعل في حفيرة خاصة به وترك ركوبه بان يجعل الغاسل بين رجليه واقعاده وقلم
اظفاره وترجيل شعره وهو تسريحه ولو فعل ذلك دفن ما ينفصل من شعر وظفر معه وجوباً

الثالث الكفن الواجب منه ثلثة اثواب مئزر بكسر الميم ثم الهمز الساكن يستر ما بين السرة والركبة
ويستحب ان يستر ما بين صدره وقدمه وقميص يصل الى نصف الساق والى القدم افضل ويجزي مكانه ثوب
ساتر لجميع البدن على الاقوى وازار بكسر الهمزة ويجب زيادته على ذلك طولاً بما يمكن شده من
قبل رأسه ورجليه وعرضاً بحيث يمكن جعل احد جانبيه على الآخر ويراعى في جنسها القصد بحسب
حال الميت فلا يجب الاقتصار على الادون وان ماكس الوارث او كان غير مكلف ويعتبر في كل واحد
ان يستر البدن بحيث لا يحكي ما تحته وكونه من جنس ما يصلي فيه الرجل وافضله القطن الابيض وفي
الجلد وجه بالمنع مال اليه المصنف في البيان وقطع به في الذكرى لعدم فهمه من اطلاق الثوب ولنزعه
عن الشهيد وفي الدروس اكتفى بجواز الصلاة فيه للرجل كما ذكرناه وهذا كله مع القدرة اما مع العجز فيجزي
من العدد ما امكن ولو ثوباً واحداً وفي الجنس يجزي كل مباح لكن يقدم الجلد على الحرير وهو على غير المأكول
من وبر وشعر وجلد ثم النجس ويحتمل تقديمه على الحرير وما بعده وعلى غير المأكول خاصة والمنع من غير الجلد
المأكول مطلقاً ويجب ان يزاد للميت الحبرة بكسر الحاء وفتح الباء الموحدة من تحت وهو ثوب يمني
وكونها عبرية بكسر العين نسبة الى بلد باليمن حمراء ولو تعذرت الاوصاف او بعضها سقطت واقتصر على
الباقي او لفافة بدلها والعمامة للرجل وقدرها ما يؤدي هيأتها المطلوبة شرعاً بان تشتمل على حنك وذؤا
بتين من الجانبين تلقيان على صدره على خلاف الجانب الذي خرجتا منه هذا بحسب الطول واما العرض فيعتبر فيه
اطلاق اسمها والخامسة وهي خرقة طولها ثلثة اذرع ونصف في عرض شبر الى شبر ونصف يشد طرفاها
على حقوي الميت ذكراً وانثى ويلف بالباقي حقويه وفخذيه الى حيث ينتهي ثم يدخل طرفها تحت الجزء الذي ينتهي اليه
سميت خامسة نظراً الى انها منتهى عدد الكفن الواجب وهو الثلث والندب وهو الحبرة والخامسة واما العمامة
فلا تعد من اجزاء الكفن اصطلاحاً وان استحبت وللمرأة القناع يستر به رأسها بدلاً عن العمامة وتزاد
عنه النمط وهو ثوب من صوف فيه خطط تخالف لونه شامل لجميع البدن فوق الجميع وكذا تزاد عنه خرقة اخرى يلف
بها ثدياها وتشد الى ظهرها على المشهور ولم يذكرها المصنف هنا ولا في البيان ولعله لضعف المستند فانه
خبر مرسل مقطوع وراويه سهل بن زياد ويجب امساس مساجده السبعة بالكافور واقله مسماه على ما
ويستحب كونه ثلثة عشر درهماً وثلثاً ودونه في الفضل اربعة دراهم ودونه مثقال
ووضع الفاضل منه عن المساجد على صدره لانه مسجد في بعض الاحوال وكتابة اسمه وانه يشهد
الشهادتين واسماء الائمة عليهم السلام بتربة الحسين عليه السلام ثم بالتراب الابيض على العمامة والقميص
والازار والحبرة والجريدتين المعمولتين من سعف النخل او من السدر او من الخلاف او من الرمان

او من شجر رطب مرتبا في الفصل كما ذكر ويجعل احدهما من جانب الايمن والاخرى من الايسر فاليمنى عند الترقوة
واحدة الترقوة وهو العظام المكتنفة لثغرة النحر بين القميص وبشرته والاخرى بين القميص والازار
من جانبه الايسر فوق الترقوة وليكونا خضراوين ليستدفع عنه بهما العذاب مادامتا كذلك والمشهور
ان قدر كل واحدة طول عظم ذراع الميت ثم قدر شبر ثم اربع اصابع واعلم ان الوارد في الخبر من الكتابة ما روي
ان الصادق عليه السلام كتب على حاشية كفن ابنه اسمعيل يشهد ان لا اله الا الله وزاد الاصحاب الباقي
كتابة ويكتب به للتبرك وكانه جرح محض مع ثبوت اصل الشرعية ولهذا اختلفت عبارتهم فيما يكتب عليه
من قطع الكفن وعلى ما ذكر لا يختص الحكم بالمذكور بل جميع قطع الكفن في ذلك سواء بل هي اولى
من الجريدتين لدخولها في اطلاق النص بخلافهما وليخط الكفن ان احتاج الى الخياطة بخيوطه استحبابا
ولا تبل بالريق على المشهور فيهما ولم نقف فيهما على اثر ويكره الاكمام المبتداة للقميص واحترز به عما
لو كفن في قميصه فانه لا كراهة في كمه بل يقطع منه الازرار وقطع الكفن بالحديد قال الشيخ سمعناه
مذاكرة من الشيوخ وعليه كان عملهم وجعل الكافور في سمعه وبصره على الاشهر خلافا للصدوق حيث
لا يستحبه استنادا الى رواية معارضة باصح منها واشهر ويجب غسل الغاسل قبل تكفينه غسل المس
ان اراده هو اي الكفن او الوضوء الذي يجامع غسل المس للصلوة فينوي فيه الاستباحة او الرفع او
ايقاع التكفين على وجه الاكمل فانه من جملة الغايات المتوقفة على الطهارة ولو اضطر لخوف على
الميت او تعذرت الطهارة غسل يديه من المنكبين ثلاثا ثم كفنه ولو كفنه غير الغاسل فالاقرب استحباب
كونه متطهرا لظهور الاعتبار لا اغتسال الغاسل او وضوئه **الرابع** الصلوة عليه وتجب الصلوة على كل من بلغ اي
اكمل ستا ممن له حكم الاسلام من الاقسام المذكورة في غسله عدا الفريق المحكوم بكفرهما من المسلمين
وواجبها القيام مع القدرة فلو عجز عنه صلى بحسب الممكن كاليومية وهل يسقط فرض الكفاية
عن القادر بصلوة العاجز نظر من صدق الصلوة الصحيحة عليه ومن نقصها مع القدرة على
الكاملة وتوقف في الذكرى لذلك واستقبال المصلي القبلة وجعل راس الميت الى يمين المصلي
مستلقيا على ظهره بين يديه الا ان يكون ماموما فيكفي كونه بين يدي الامام ومشاهدته له ويغتفر
الحائل القليل ... عنه بالمعتبر عرفا وفي اعتبار ستر عورة المصلي وطهارته من
الخبث في ثوبه وبدنه وجهان والنية المشتملة على قصد الفعل وهو الصلوة على الميت المتحد
او المتعدد وان لم يعرفه حتى لو جهل ذكوريته وانوثيته جاز تذكير الضمير وتانيثه مأولا بالميت والجنازة
متقربا وفي اعتبار نية من وجوب وندب كغيرها من العبادات قولان للمص في الذكرى مقارنة

عظم ٣

اسميل ٣

روى جابر في الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال من حمل جنازة من اربع جوانبها غفر له اربعون كبيرة وروى سليمان بن خالد عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اخذ بقائمة السرير غفر الله له خمسا وعشرين كبيرة واذا ربع خرج من الذنوب. مدارك

للتكبير مستدامة الحكم الى اخرها والتكبيرات الخمس احدها تكبيرة الاحرام في غير المخالف
يتشهد الشهادتين عقيب الاولى ويصلي على النبي صلى الله عليه وآله عقيب الثانية ويستحب ان يضيف
اليها الصلوة على باقي الانبياء عليهم السلام ويدعو للمؤمنين والمؤمنات باي دعاء اتفق وان كان المنقول
افضل عقيب الثالثة ويدعو للميت المكلف المؤمن عقيب الرابعة وفي المستضعف وهو الذي لا يعرف الحق
ولا يعاند فيه ولا يوالي احدا بعينه بدعائه وهو اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقهم
عذاب الجحيم ويدعو في الصلوة على الطفل المتولد من مؤمنين لابويه او من مؤمن لهما وكانا غير مؤمنين
بدعائهما بما احب والظاهر جواز عدم تعيين الصلوة والمراد بالطفل غير البالغ وان وجب الصلوة عليه
والمنافق وهو هنا المخالف يقتصر في الصلوة عليه على اربع تكبيرات ويلعنه عقيب الرابعة وفي وجوبه
وجهان وظاهره هنا وفي البيان الوجوب وتبع في الذكرى والدروس عبر والاركان من هذه الواجبات
سبعة او ستة النية والقيام للقادر والتكبيرات ولا يشترط فيها الطهارة من الحدث اجماعا ولا
التسليم اجماعا بل لا يشرع بخصوصه الا مع التقية فيجب لو توقفت عليه ويستحب اعلام المؤمنين بموته
ليتوفروا على تشييعه وتجهيزه فيكثر الاجر لهم والشفيع له بدعائهم وليجمع فيه بين وظيفتي التعجيل والا
فيعلم من لا ينافي التعجيل عرفا ولو استلزم التكرار ومشي المشيع خلفه او الى احد جانبيه ويكره ان يتقدمه
لغير تقية والتربيع وهو ان يحمل من جوانب السرير الاربعة كيف اتفق والافضل التناوب وافضله
ان يبدأ في الحمل بجانب السرير الايمن وهو الذي يلي يسار الميت فيحمله بكتفه الايمن ثم ينتقل الى مؤخره
الايمن فيحمله بالايمن كذلك ثم ينتقل الى المؤخر الايسر فيحمله بالكتف الايسر ثم ينتقل الى مقدمه الايسر فيحمله
بالكتف الايسر كذلك والدعاء حال الحمل بقوله بسم الله اللهم صل على محمد وآل محمد اللهم اغفر
للمؤمنين والمؤمنات وعند مشاهدته بقوله الله اكبر هذا ما وعدنا الله ورسوله وصدق الله ورسوله
اللهم زدنا ايمانا وتسليما والحمد لله الذي تعزز بالقدرة وقهر العباد بالموت الحمد لله الذي
لم يجعلني من السواد المخترم وهو الهالك من الناس على غير بصيرة او مطلقا اشارة الى الرضا بالواقع
كيف كان والتفويض الى الله تعالى بحسب الامكان والطهارة ولو تيمما مع القدرة على المائية
مع خوف الفوت وكذا بدونه على المشهور والوقوف اي وقوف الامام ونحوه عند وسط الرجل
وصدر المراة على الاشهر ويقابل المشهور قول الشيخ في الخلاف انه يقف عند راس الرجل وصدر
المراة وقوله في الاستبصار انه عند راسهما وصدرهما والخنثى هنا كالمراة والصلوة في المواضع المعتادة
لها للتبرك بها بكثرة من صلى فيها ولان السامع بموته يقصدها ورفع اليدين بالتكبير كله على الاقوى

والاكثر على اختصاصه بالاولى وكلاهما مروي ولا منافاة فان المندوب قد يترك احيانا وبذلك يظهر
وجه القوة ومن فاته بعض التكبير مع الامام اتم الباقي بعد فراغه ولاء من غير دعاء ولو على القبر على تقدير
رفعها ووضعها فيه وان بعد العرض وقد اطلق المص وجماعة جواز الولاء مع عدم الدعاء مطلقا وفي الذكرى
لو كان جاز الدعاء فهو اولى لانتفاء الوجوب لا الجواز وقيده بعضهم بخوف الفوت على تقدير الدعاء والاوجب ما الكون
وهو اجود ويصلى على من لم يصل عليه يوما وليلة على اشهر القولين او دائما على القول الاخر وهو الاقوى والاولى
قراءة يصلى في الفعلين مبنيا للمعلوم اي يصلى من اراد الصلوة على الميت اذا لم يكن هناك من يصلي عليه
ولو بعد الدفن المدة المذكورة او دائما سواء كان قد صلى على الميت ام لا هذا هو الذي اختاره المص في
المسئلة ويمكن قراءته مبنيا للمفعول فيكون الحكم مختصا بميت لم يصل عليه فلا تشرع الصلوة عليه بعد
دفنه قول لبعض الاصحاب جمعا بين الاخبار ومختار المص اقوى ولو حضرت جنازة في الاثناء اي في اثناء
الصلوة على جنازة اخرى اتمها ثم استانف الصلوة عليها اي على الثانية وهو الافضل مع عدم الخوف على
الثانية ويقابل بتعينه اذا كانت الثانية مندوبة لاختلاف الوجه وليس الوجه وذهب العلامة
وجماعة من المتقدمين والمتاخرين الى التخيير بين قطع الصلوة على الاولى واستينافها عليهما وبين اكمال
الاولى وافراد الثانية بصلوة ثانية محتجين برواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلام في قوم كبروا على
جنازة تكبيرة او تكبيرتين ووضعت معها اخرى قال ان شاؤا تركوا الاولى حتى يفرغوا من التكبير على
الاخيرة وان شاؤا رفعوا الاولى واتموا التكبير على الاخيرة كل ذلك لا باس به قال المص في الذكرى
والرواية قاصرة عن افادة المدعى اذ ظاهرها ان ما بقي من تكبير الاولى محسوب للجنازتين فاذا فرغ من
تكبير الاولى تخيروا بين تركها بحالها حتى يكملوا التكبير على الاخيرة وبين رفعها من مكانها والاتمام على
الاخيرة وليس في هذا دلالة على ابطال الصلوة على الاولى بوجه هذا مع تحريم قطع الصلوة الواجبة نعم
لو خيف على الجنائز قطعت الصلوة ثم استانف عليها لانه قطع لضرورة والى ما ذكره ههنا اشار بقوله والحديث
الذي رواه علي بن جعفر عليه السلام يدل على احتساب ما بقي من التكبير لهما ثم يأتي بالباقي للثانية وقد
حققناه في الذكرى بما حكيناه عنها ثم استشكل بعد ذلك الحديث بعدم تناوله النية اولا للثانية فكيف يحتسب
باقي التكبيرات لهما مع توقف العمل على النية واجاب بامكان حمله على احداث نية من الآن لتشريك باقي
التكبير على الجنازتين وهذا الجواب لا بأس به وان لم يصرح بالنية في الرواية لان ما كل يحكي فيهما مجرد
الصلوة على الثانية الى اخر ما يعتبر فيها وقد حقق المص في مواضع ان الصدر الاول ما كانوا يتعرضون
للنية لذلك وانما احدث البحث عنها المتاخرون فيندفع الاشكال وقد ظهر من ذلك ان لا دليل على جواز

القطع ويمكن ان يريد بما ذكره المص من جواز القطع على تقدير الخوف على الجنائز غير واضح لان الخوف ان كان
على الجميع او على الاولى فالقطع يزيد الضرر على الاولى ولا يزيله لانهدام ما تقدم من صلوتها الموجب
لزيادة مكثها وان كان الخوف على الاخيرة فلا يندفع بالقطع لان مكثها مقدار الصلوة عليها وهو يحصل مع التشريك
الآن والاستيناف ثم يمكن فرضه نادرا بالخوف على الثانية بالنظر الى تعدد الدعاء مع اختلافهما فيه بحيث
يزيد ما يكرر منه على ما مضى من الصلوة وحيث يختار التشريك بينهما فيما بقي ينوي بقلبه على الثانية ويكبر
تكبيرا مشتركا بينهما كما لو حضرتا ابتداء ويدعو لكل واحدة بوظيفتها من الدعاء مخيرا في التقديم الى ان
يكمل الاولى ثم يكمل ما بقي من الثانية ومثله ما لو اقتصر على صلوة واحدة على متعدد فانه يشرك بينهم
فيما يتحد لفظه ويراعي في المختلف كالدعاء لو كان فيهم مؤمن ومجهول ومنافق وطفل وظيفة كل واحد
ومع اتحاد الصنف يراعي تثنية الضمير وجمعه وتذكيره وتانيثه او يذكر مطلقا مؤولا بالميت او يؤنث
مؤولا بالجنازة والاول اولى الخامس دفنه والواجب مواراته في الارض على وجه يحرس جثته عن السباع
ويكتم رائحته عن الانتشار واحترز بالارض عن وضعه في بناء ونحوه وان حصل الوصفان مستقبل
القبلة بوجهه ومقاديم بدنه على جانبه الايمن مع الامكان ويستحب ان يكون عمقه اي الدفن نحو قامة
او القبر المعلوم بالمقام نحو قامة معتدلة واقل الفضل الى الترقوة ووضع الجنازة عند رجلي القبر
بدا بين او ثلث بحسب دخوله اولا ونقل الرجل بعد ذلك في ثلث دفعات حتى يأخذ القبر والنزول
في الثالثة والسبق برأسه حال الادخال والمرأة توضع مما يلي القبلة وتنقل دفعة واحدة وينزل بها
عرضا هذا هو المشهور والاخبار خالية عن الدفعات ونقل الاجنبي معه لا الرحم وان كان وليا
الا في المرأة فان نزول الرحم معها افضل والزوج اولى منه ومع تعذرهما فامرأة صالحة ثم اجنبي
صالح وحل عقد الاكفان من قبل راسه ورجليه ووضع خده الايمن على التراب خارج الكفن وجعل
شيء من تربة الحسين عليه السلام معه تحت خده او في مطلق الكفن او تلقاء وجهه ولا يستحب في مضامنة
لها احتمال وصول نجاسة اليها لاصالة عدمه مع طهورها بتراب الآن وتلقينه الشهادتين والاقرار
بالائمة عليهم السلام ولقنها بعده لاحد ممن نزل معه ان كان وليا والا استاذنه متوجها اليه
اسمع ثلثا قبله والدعاء له بقوله بسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وآله اللهم عبدك
نزل بك وانت خير منزول به اللهم افسح له في قبره والحقه بنبيه اللهم انا لا نعلم منه الا خيرا وانت
اعلم به منا والخروج من قبل الرجلين لانه باب القبر وفيه احترام للميت والاهالة للتراب من الحاضرين
غير الرحم بظهور الاكف مسترجعين قائلين انا لله وانا اليه راجعون حال الاهالة والترحم والاسترجاع

اذا اتاه الملك ويرفع القبر عن وجه الارض مقدارا اربع اصابع مفرجات الى شبر لا ازيد ليعرف فيزار ويحترم ولو
اندرس ويسطح ... بان لا يجعل له في ظهره سنم
لانه من شعار الناصبة وبدعة ... مع اعترافهم بان رسول الله ... وصب الماء عليه من
قبل رأسه الى رجله دورا الى ان ينتهي ويصب الفاضل على وسطه وليكن الصاب مستقبلا ووضع اليد عليه
بعد نضحه بالماء مؤثرة في التراب بتفريج الاصابع وظاهر الاخبار ان الحكم مختص بهذه الحالة فلا يستحب بعدها
بعيدا وروى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا حثي عليه التراب وسوي قبره فضع كفك على قبره
عند رأسه وفرج اصابعك واغمز كفك عليه بعد ما ينضح بالماء والاصل عدم الاستحباب في غير ولما ...
اليد في غير التراب ... مطلقا ... الالفاظ وافضله اللهم
جاف الارض عن جنبيه واصعد اليك روحه ولقه منك رضوانا واسكن قبره من رحمتك ما تغنيه به عن رحمة
من سواك وكذا يقولها كلما زاره مستقبلا وتلقين الولي او من يأمره بعد الانصراف بصوت عال الا مع التقية
وتخيير الملقن في الاستقبال والاستدبار لعدم ورود معين ويستحب التعزية لاهل المصيبة وهي تفعلة
من العزاء وهو الصبر ومنه احسن الله عزاك اي صبرك وسلوتك يقال عزيته ... والمراد بها الحمل على الصبر
والتسلية عن المصاب باسناد الامر الى حكم الله تعالى وعدله وتذكيره بما وعد الله الصابرين وما فعله
الاكابر من المصائب ومن عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى ثكلى كسي بردا في الجنة وهي مشروعة قبل
الدفن اجماعا وبعده عندنا وكل احكامه اي احكام الميت من فروض الكفاية ان كانت واجبة او ندبا
ان كانت مندوبة ومعنى الفرض الكفائي مخاطبة الكل به ابتداء على وجه يقتضي وقوعه من ايهم كان وسقوطه
بقيام من فيه الكفاية فمتى تلبس به من يمكنه القيام به سقط عن غيره سقوطا مراعى باكمال الغير ومتى لم يتفق
ذلك اثم الجميع في التأخير عنه سواء في ذلك الولي وغيره ممن علم بموته من المكلفين القادرين عليه

الفصل الثالث

في التيمم وشرطه عدم الماء بان لا يوجد مع طلبه على الوجه المعتبر او عدم الوصلة اليه مع كونه موجودا اما للعجز
عن الحركة المحتاج اليها في تحصيله لكبر او مرض او ضعف قوة ولم يجد معاونا ولو باجرة مقدورة او
لضيق الوقت بحيث لا يدرك منه مع تحصيله ركعة او لكونه في بئر بعيد القعر يتعذر الوصول
اليه بدون الآلة وهو عاجز عن تحصيلها ولو بعوض او شق ثوب نفيس او اعارة او لكونه موجودا في محل
يخاف من السعي اليه على نفس او طرف او مال محترمة او بضع او عرض او ذهاب عقل ولو بمجرد الجبن او لوجوده
بعوض يعجز عن بذله لعدمه او حاجته ولو في وقت مترقب ولا اثر لكون المال المخوف ذهابه او الواجب بذله
عوضا بحيث يجحف بالاول وبذل الثاني بين القليل والكثير والفارق النص لان الحاصل بالاول

العوض على الغاصب وهو منقطع وفي الثاني الثواب فهو دائم لتحقق الثواب فيهما مع بذلهما اختيارا
طلبا للعبادة لو اتيح ذلك بل قد يجتمع في الاول العوض والثواب بخلاف الثاني او الخوف من استعماله
لمرض حاصل يخاف زيادته او بطؤه او عسر علاجه او متوقع او بسبب شين ... او خوف عطش
حاصل او متوقع في زمان لا يحصل فيه الماء عادة او بقرائن الاحوال لنفس محترمة ولو حيوانا ويجب
طلبه مع فقده في كل جانب من الجوانب الاربعة غلوة سهم بفتح الغين المعجمة وهي مقدار رمية من الرامي
بالآلة المعتدلين في الارض الحزنة بسكون الزاي المعجمة خلاف السهلة وهي المشتملة على نحو الاشجار
والاحجار والعلو والهبوط المانع من رؤية ما خلفه وغلوة سهمين في السهلة ولو اختلفت في الحزونة
والسهولة توزع بحسبهما وانما يجب الطلب كذلك مع احتمال وجوده فيها فلو علم عدمه مطلقا او في
بعض الجهات سقط الطلب مطلقا او فيه كما انه لو علم وجوده في ازيد من النصاب وجب قصده
مع الامكان ما لم يخرج الوقت وتجوز الاستنابة فيه بل قد تجب ولو باجرة مع القدرة ويشترط
عدالة النائب ان كان اختيارا ولا مع اضطراره ويحتسب لهما على التقديرين ويجب طلب التراب
كذلك لو تعذر مع وجوبه ويجب التيمم بالتراب الطاهر او الحجر لانه من جملة الارض اجماعا والصعيد
المأمور به هو وجهها ولانه تراب اكتسب رطوبة لزجة وعملت فيه الحرارة فافادته استمساكا ولا
فرق بين انواعه من رخام وبرام وغيرهما خلافا للشيخ حيث اشترط في جواز استعماله فقد التراب
اما المنع منه مطلقا فلا قائل به ومن جوازه بالحجر يستفاد جوازه بالخزف بطريق اولى لعدم
خروجه بالطبخ عن اسم الارض وان خرج عن اسم التراب كما لم يخرج الحجر مع انه اقوى استمساكا
منه خلافا للمحقق في المعتبر محتجا بخروجه مع اعترافه بجواز السجود عليه وما يخرج عنها بالاستحالة
يمنع السجود عليه وان كانت دائرة السجود اوسع بالنسبة الى غيره لا بالمعادن كالكحل والزرنيخ
وتراب الحديد ونحوه ولا النورة والجص بعد خروجهما عن اسم الارض بالاحراق اما قبله فلا
ويكره التيمم بالسبخة بالتحريك فتحا وكسرا والسكون وهي الارض المالحة النشاشة على الاشهر
ما لم يعلها ملح يمنع اصابة بعض الكف للارض فلا بد من ازالته والرمل لشبههما بارض الغلب
ووجه الجواز بقاء اسم الارض ويستحب من العوالي وهي ما ارتفع من الارض للنص ولبعدها
من النجاسة لان المهابط يقصد للحدث ومنه سمي الغائط لان اصله المنخفض حتى لو كان الحال
لو تعرض فيه كثيرا والواجب في التيمم النية وهي القصد الى فعله وسيأتي بقية ما يعتبر فيها
مقارنة لاول افعاله وهو الضرب على الارض بيديه معا او وضعهما بشرط الاعتماد فلا يكفي

الوضع على الظاهر خلافا للمصنف في الذكرى فانه جعل الظاهر الاكتفاء بالوضع ومنشأ الخلاف تعيين الضرب بكل
منهما وكذا عبارات الاصحاب من جمعهما جملة والا على ان المؤدي واحد ومن بين الضرب حمل المطلق على
المقيد وانما يعتبر اليدان مع الاختيار فلو تعذرت احديهما لقطع او مرض ونحوه اقتصر على الموجود
ومسح الجبهة به وسقط مسح اليد فيحتمل مسحها بالارض كما يمسح الجبهة بها لو كانتا مقطوعتين وليس كذلك
لو كانتا نجستين بل تمسح بهما كذلك مع تعذر التطهير الا ان يكون متعدية او حائلة فيجب التجفيف وازالة
الحائل مع الامكان فان تعذر ضرب بالظهر ان خلا منها والا ضرب بالجبهة في الاولى وباليد النجسة في
الثانية كما لو كان عليها جبيرة والضرب مرة للوضوء اي للتيمم الذي هو بدل منه فيمسح بهما جبهته
من قصاص الشعر الى طرف الانف الاعلى باديا بالاعلى كما اشعر به من والى وان احتمل غيره وهذا القدر من
الجبهة متفق عليه وزاد بعضهم مسح الحاجبين ونفى عنه البعد في الذكرى واخرون مسح الجبينين وهما
المحيطان بالجبهة متصلان بالصدغين وفي الثاني قوة لوروده في بعض الاخبار الصحيحة اما الاول فلم
يوقف عليه من باب المقدمة لا اشكال فيه والا فلا دليل عليه ثم يمسح ظهر يده اليمنى ببطن اليسرى من الزند
بفتح الزاي وهو موصل طرف الذراع في الكف الى اطراف الاصابع ثم مسح ظهر اليسرى ببطن اليمنى كذلك
مبتديا بالزند الى الاخر كما اشعر به كلامه ومرتين للغسل احديهما يمسح بها جبهته والاخرى يديه
ويتيمم غير الجنب ممن عليه حدث يوجب الغسل عند تعذر الماء مطلقا مرتين احديهما بدلا من الغسل
بضربتين والاخرى بدلا من الوضوء بضربة ولو قدر على الوضوء خاصة وجب وتيمم عن الغسل
كالعكس مع انه يصدق عليه انه محدث بحدث خلا بحيث في اخراجه من قيد وكانه ترك لاعتماد على طرق
ويجب في النية قصد البدلية من الوضوء او الغسل ان كان التيمم بدلا عن احدهما كما هو الغالب فلو كان
تيمما لصلوة الجنازة او النوم على طهارة او لخروج جنبا من احد المسجدين على القول باختصاص التيمم
بذلك كما هو احد قولي المصنف لم يكن بدلا من احدهما مع احتمال بقاء العموم فيجعله فيها بدلا اختياريا و
يجب فيه نية الاستباحة لمشروط بالطهارة والوجه من وجوب او ندب والكلام فيهما كما مر والقربة
ولا ريب في اعتبارها في كل عبادة مفتقرة الى نية ليتحقق الاخلاص المأمور به في كل عبادة ويجب فيه
الموالاة بمعنى المتابعة بين افعاله بحيث لا يعد مفرقا عرفا وظاهر الاصحاب الاتفاق على وجوبها
وهل يبطل بالاخلال بها خاصة وجهان وعلى القول بمراعاة الضيق فيه مطلقا يظهر فرع الاول
فالاصل يقتضي الصحة ويستحب نفض اليدين بعد كل ضربة بمسح ما عليهما من اثر الصعيد ومسحهما او نفخ
احدهما بالاخرى ولكن التيمم عند اخر الوقت بحيث يكون قد بقي منه مقدار فعله مع ما في شرائط الصلوة

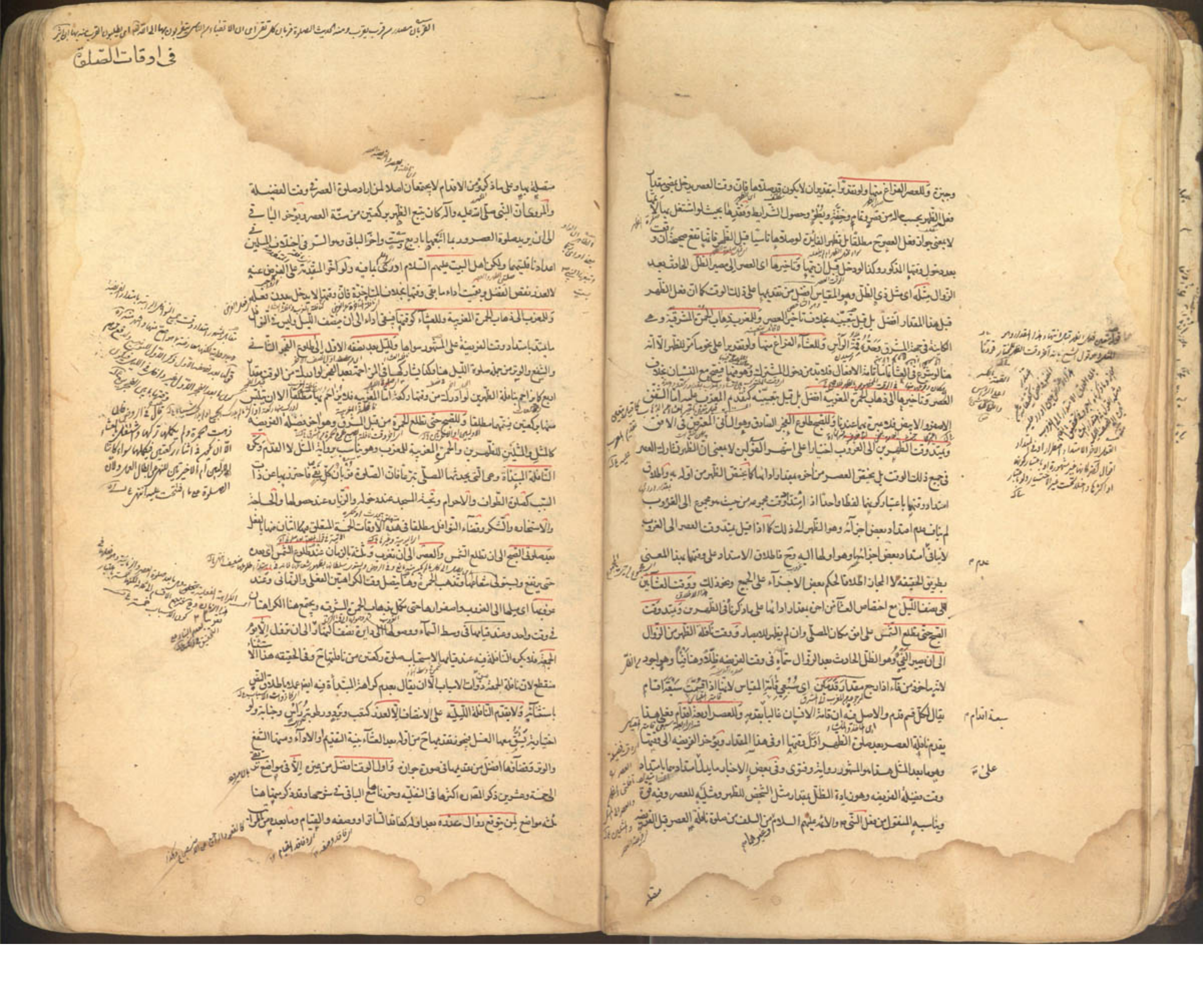
المفقودة والصلوة تامة لا اعادة لها مطلقا اوطئنا ولا يوثر فيه ظهور الجدة في جواز الطلب في الماء ووجه ما
حصل ولو بالاحتمال البعيد الا استحبابا على اشهر الاقوال بين المتاخرين والثاني هو الذي اختاره
المصنف في الذكرى وادعى عليه المرتضى والشيخ الاجماع مراعاة الضيق مطلقا والثالث التجاذب مع التعذر
مطلقا وهو قول الصدوق والاخبار بعضها دال على اعتبار الضيق مطلقا وبعضها على رمانه في لم
فلا يجد الجمع بينها بالتفصيل هذا بالتيمم المبتداء اما المستدام كالمتيمم لعبادة عند ضيق وقتها ولو ند
بكعيق في وقت معين يتعذر فيه الماء او عبادة واجبة بالطهارة ولو ذكرا جاز فعل غيرها به مع السعة
ولو تمكن من استعمال الماء انتقض تيممه عن الطهارة التي تمكن منها فلو تمكن من عليه غسل الجنابة من
الوضوء خاصة انتقض تيممه خاصة وكذا الغسل والحكم بانتقاضه بمجرد التمكن مبني على الظاهر واما انتقا
مطلقا فمشروط بمضي زمان يسع فعل المائية متمكنا منها فلو طرء بعد التمكن مانع قبله كشف عن عدم
انتقاضه سواء شرع فيها ام لا كوجوب الصلوة باول الوقت والحج للمستطيع بسير القافلة مع اشتراط
الوجوب بمضي زمان يسع الفعل لاستحالة التكليف بعبادة في وقت لا يسعها مع احتمال انتقاضه
مطلقا كما يقتضيه ظاهر الاخبار وكلام الاصحاب وحيث كان التمكن من الماء ناقضا فان اتفق
قبل دخوله في الصلوة انتقض اجماعا على الوجه المذكور وان وجد بعد الفراغ صحت وانتقض بالنسبة
الى غيرها ولو وجده في اثناء الصلوة ولو بعد التكبير اتمها مطلقا على الاصح عملا باشهر الروايات
وارجحها سندا واعتضادا بالنهي الوارد عن قطع الاعمال ولا فرق في ذلك بين الفريضة والنافلة
وحيث حكم بالاتمام فهو للوجوب على تقدير وجوبها فيحرم قطعها والعدول بها الى النافلة لان ذلك
مشروط باسباب موقوفة والحمل على ناسي الاذان قياس ولو ضاق الوقت فلا اشكال في التحريم
وهل ينقض التيمم بالنسبة الى غير هذه الصلوة على تقدير عدم التمكن منه بعدها الاقوى العدم
لما تقدم من انه مشروط بالتمكن ولم يحصل فالمانع الشرعي كالعقلي ومقابل الاصح اقوال
منها الرجوع ما لم يركع ومنها الرجوع ما لم يقرأ ومنها التفصيل بسعة الوقت وضيقه والاخبار
لا تنهض لهما والاول مستند الى معارضته بما هو اقوى منها

كتاب الصلوة

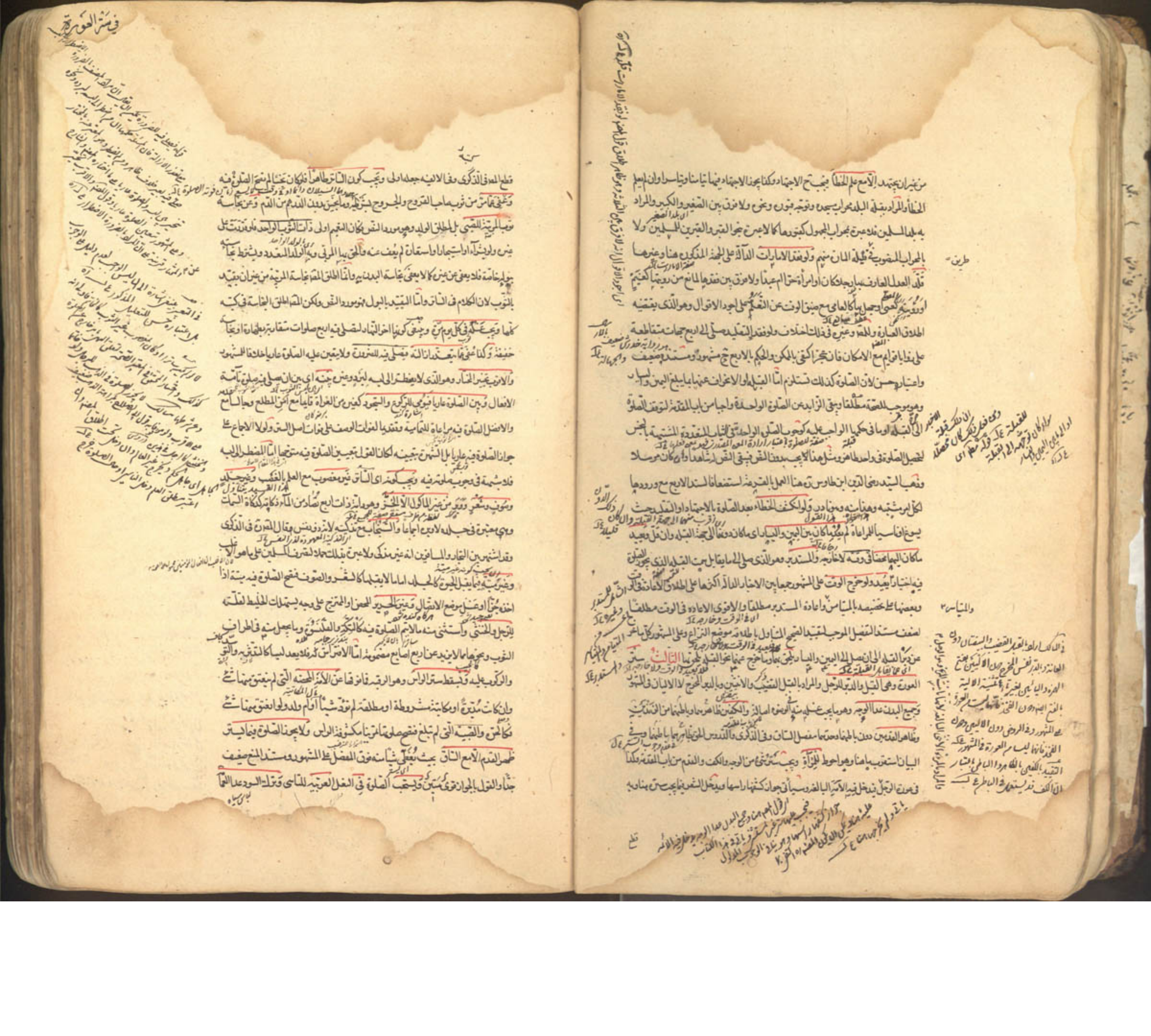
وفصوله احد عشر **الاول** في اعدادها والواجب سبع صلوات اليومية الخمس الواقعة في اليوم والليلة نسبت
الى اليوم تغليبا او بناء على اطلاقه على ما يشمل الليل والجمعة والعيدان والآيات والطواف ويدخل
والملتزم بنذر وشبهه وهذه الاسماء اما غالبة عرفا او بتقدير حذف المضاف فيما عدا الاولى
والموصوف فيها وعدها سبعة اسد مما صنع من قبله حيث عدها تسعة بجعل الآيات ثلث

بالكوفيين وفي ادخال صلوة الاموات اختيار اطلاقها عليها بطريق الحقيقة الشرعية وهو الذي
صرح المص باختياره في الذكرى ونفي الصلوة عما لا تحريم فيها ولا طهور والحكم بتحليلها بالتسليم
ينافي الحقيقة ونفي من اقسام الصلوة الواجبة صلوة الاحتياط والقضاء فيمكن دخولهما في الملتزم
وهو الذي استحسنه المص وفي اليومية لان الاول مكمل لما يحتمل فواته منها والثاني فعلها في
غير وقتها ودخول الاول في الملتزم والثاني في اليومية وله وجه وجيه والمندوب من الصلوة
لا حصر له فان الصلوة خير موضوع فمن شاء استقل ومن شاء استكثر وافضله الرواتب اليومية التي
هي ضعفها فللظهر ثمان ركعات قبلها وللعصر ثمان قبلها وللمغرب اربع بعدها وللعشاء ركعتان
جالسا اي الجلوس ثابت فيها بالاصل لا رخصة لان الغرض منها واحدة ليكمل بها ضعف الفريضة
وهو يحصل بالجلوس فيها لان الركعتين من جلوس ثوابهما ركعة من قيام فيجوز قائما بل هو افضل على الاقوى
للتصريح به في بعض الاخبار وعدم دلالة ما دل على فعلهما جالسا على افضليته بل غايته الدلالة على الجواز
مضافا الى ما دل على افضلية القيام في النافلة مطلقا ومحلهما بعدها اي بعد العشاء فالافضل جعلهما
بعد التعقيب فبعد كل صلوة يريد فعلها بعدها واختلف كلام المص في تقديمهما على نافلة شهر رمضان
الواقعة بعد العشاء وتاخيرهما عنها ففي النفلية قطع بالاول وفي الذكرى بالثاني وظاهر هنا
الاول نظرا الى البعدية وكلاهما حسن وثمان ركعات صلوة الليل وركعتا الشفع وركعة الوتر وركعتا
الصبح قبلها هذا هو المشهور رواية وفتوى وروي ثلث وثلثون باسقاط الوتيرة وسبع وعشرون و
تسع وعشرون بنقص العصرية اربعا او ستا مع الوتيرة وحمل على المؤكد منها الا على اعتبار السنة فيها
وفي السفر والخوف الموجبين للقصر تتنصف الرباعية ويسقط راتبة المقصورة ولو قال راتبتها كان
اخصر فالساقط نصف الراتبة سبع عشرة ركعة وهو في غير الوتيرة موضع وفاق وفيها على المشهور
بل قيل انه اجماعي ولكن روى الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام عدم سقوطها معللا بانها
زيادة في الخمسين تطوعا ليتم بها بدل كل ركعة من الفريضة ركعتان من التطوع قال المص في الذكرى
وهذا قوي لانه خاص ومعلل الا ان ينعقد الاجماع على خلافه ونبه بالاستثناء على دعوى ابن ادريس
الاجماع عليه مع ان الشيخ في النهاية صرح بعدمه فما قواه في محله ولكل ركعتين من النافلة تشهد وتسليم
هذا هو الاغلب وقد خرج عنه مواضع ذكر المص منها موضعين بقوله وللوتر بانفراده تشهد وتسليم
ولصلوة الاعرابي من التشهد والتسليم ترتيب الظهرين بعد الثنائية فهي عشر ركعات بخمس تشهدات
وثلث تسليمات كالصبح والظهرين وبقي صلوات اخر ذكرها الشيخ في المصباح والسيد رضي الدين ابن طاوس

في تتمتها تفعل منها تسليم واحد اثنين من ركعتين ترك المص والجماعة استثناءها لعدم اشتهارها
وجهالة طريقها وصلوة الاعرابي يوافقها في الثاني دون الاول **الفصل الثاني** في شروطها وهي سبعة
الاول الوقت والمراد هنا وقت اليومية مع ان السبعة شروط لمطلق الصلوة غير الاموات في الجملة
فيجوز عود ضمير شروطها الى المطلق لكن لا بد من تخصيص الوقت باليومية الا ان يوجه كون مطلق
الوقت شرطا وما بعده ذكره مجملا من التفصيل حكم اخر لليومية ولو عاد ضمير شروطها الى اليومية لاحتيج
لعدم التمييز مع اشتراك الجميع في الشرايط بقول مطلق الا ان عوده الى اليومية اوفق لنظم الشروط
بقرينة تفصيل الوقت وعدم اشتراطه للطواف والاموات والملتزم الا بكلفة وتجوز وعدم اشتراط
الطهارة من الحدث والخبث في صلوة الاموات وهي احد السبعة واختصاص اليومية بالعينية مع اشتراك
لكونها المقصود الاصلي منها والاكمل مع انضمام قراين لفظية بعد ذلك فللظهر من الوقت زوال
الشمس عن وسط السماء وميلها عن دائرة نصف النهار المعلوم بزيادة الظل اي زيادته مصدر ان يزاد الشخص
بعد نقصه وذلك في الظل المبسوط وهو الحادث من المقاييس القائمة على سطح الافق فان الشمس اذا طلعت
وقع لكل شاخص قائم على سطح الارض بحيث يكون عمودا على سطح الافق ظل طويل الى جهة المغرب ثم لا يزال
ينقص كلما ارتفعت الشمس حتى تبلغ وسط السماء فينتهي النقصان ان كان عرض المكان المنصوب فيه المقياس
مخالفا لميل الشمس في المقدار ويعدم اصلا ان كان بقدره وذلك في كل مكان يكون عرضه مساويا للميل
الاعظم للشمس او انقص عنه مع موافقته له في الجهة ويتفق في اطول ايام السنة تقريبا في
مدينة الرسول عليه الصلوة والسلام وما قاربها في العرض وفي مكة قبل الانتهاء بستة وعشرين
يوما ثم يحدث ظل جنوبي الى تمام الميل ويعود الى ذلك المقدار بعد تمامه بيوم اخر والضابط ان ما كان
عرضه زائدا على الميل الاعظم لا يعدم الظل فيه اصلا بل يبقى عند زوال الشمس منه بقية يختلف زيادة
ونقصانا ببعد الشمس من سامته وقربها وما كان عرضه مساويا للميل يعدم فيه يوما وهو
اطول ايام السنة وما كان عرضه انقص منه كمكة وصنعاء يعدم فيه يومين عند مسامتة الشمس لرؤس
اهله صاعدة وهابطة كل ذلك مع موافقته له في الجهة اما الميل الجنوبي فلا يعدم ظله من ذي العرض
مطلقا الا كما قال المص في الذكرى تبعا للعلامة من كون ذلك بمكة وصنعاء في اطول ايام السنة
فانه من قبيح الفساد واول من وقع فيه الرافعي من الشافعية ثم قلده فيه جماعة منا ومنهم من غير تحقيق المحل وقد
حققنا البحث في شرح الارشاد وانما لم يذكر المص هنا حكم حدوثه بعد عدمه لانه نادر فاقتصر على
العلامة الغالبة ولو عبر بظهور الظل في جانب المشرق كما صنع في الرسالة الالفية لشمل القسمين بعبارة

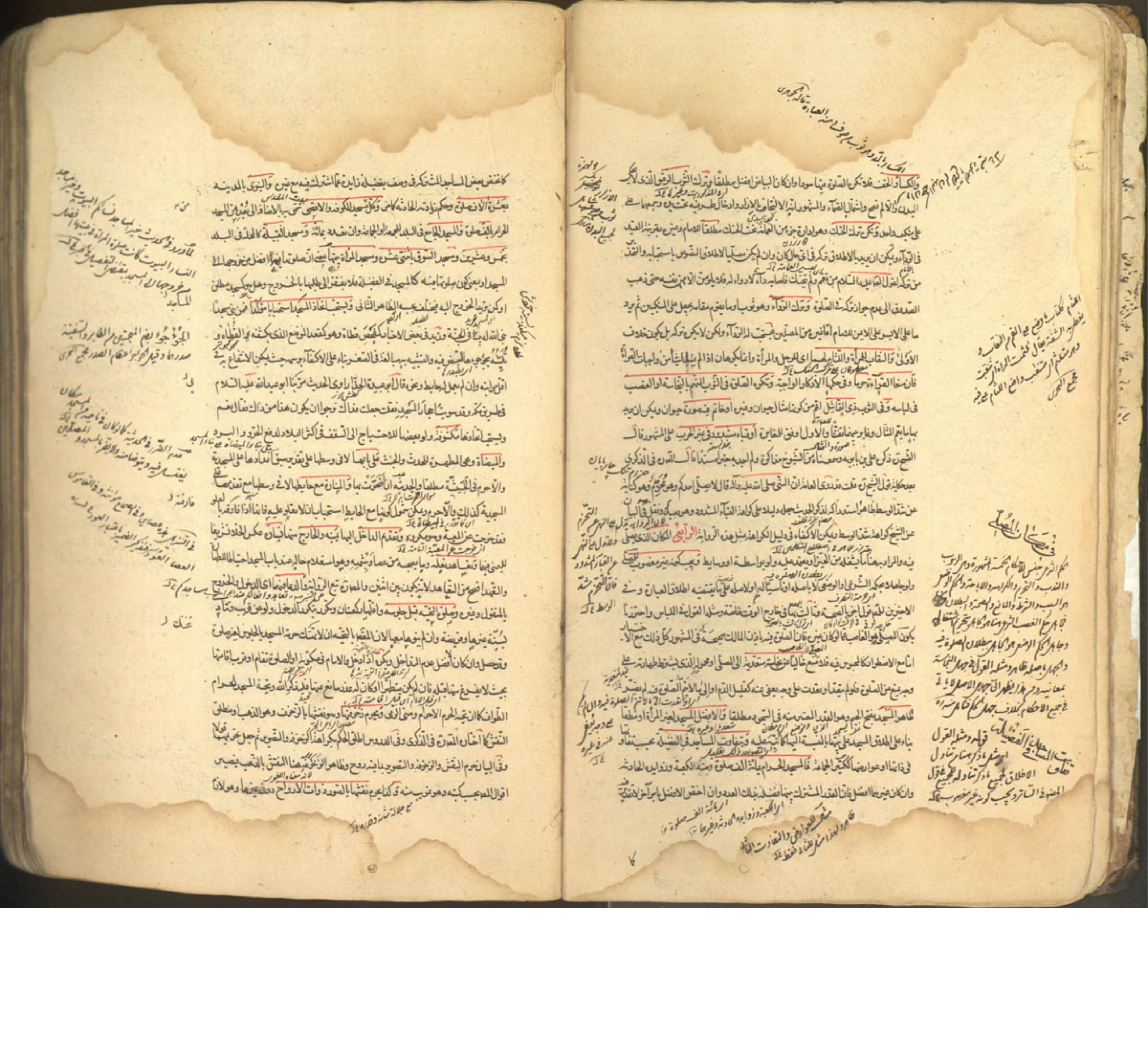






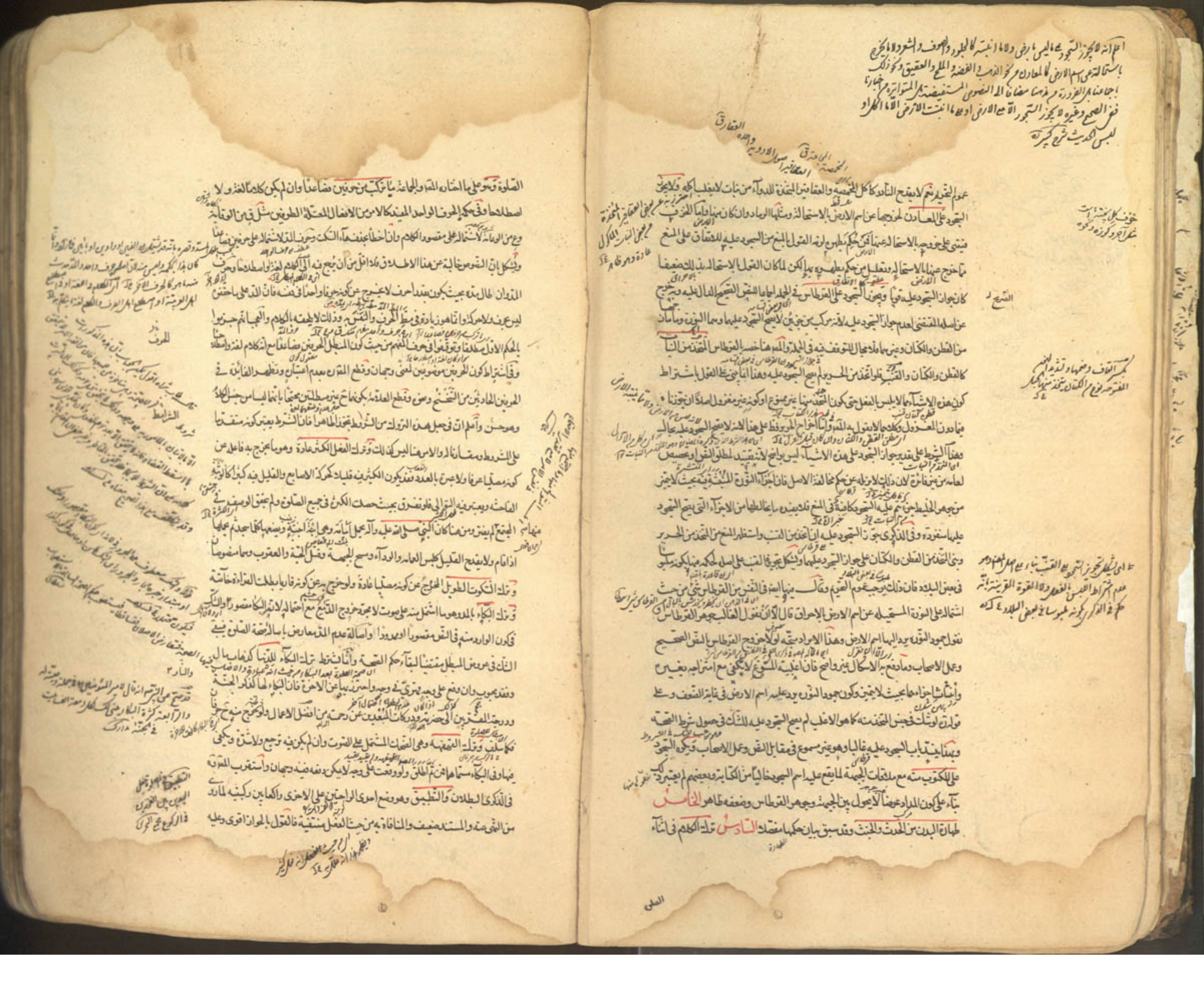
من غير ان يجتهد الا مع علم الخطأ فيجب حينئذ الاجتهاد وكذا يجوز الاجتهاد فيها تيامنا وتياسرا وان لم يعلم
الخطأ والمراد بقبلة البلد محرابه وتوجه قبوره ونحوه ولا فرق بين الصغير والكبير والمراد
به بلد المسلمين فلا عبرة بمحراب المجهول كقبوره كما لا عبرة بنحو القبر والقبرين للمسلمين ولا
بالمحراب المنصوب في طريق قليلة المارة منهم ولو فقد الامارات الدالة على الجهة المذكورة هنا وغيرها
قلد العدل العارف بها رجلا كان او امرأة حرا ام عبدا ولا فرق بين فقدها لمانع من رؤيتها كغيم
او لكونه اعمى وجاهل بها كالعامي مع ضيق الوقت عن التعلم على اجود الاقوال وهو الذي يقتضيه
اطلاق العبارة وللمص وغيره في ذلك اختلاف ولو فقد التقليد صلى الى اربع جهات متقاطعة
على زوايا قوائم مع الامكان فان عجز اكتفى بالممكن والحكم بالاربع هو المشهور ومستنده ضعيف
واعتباره حسن لان الصلوة كذلك تستلزم اما القبلة او الانحراف عنها بما لا يبلغ اليمين واليسار
وهو موجب للصحة مطلقا ويبقى الزائد عن الصلوة الواحدة واجبا من باب المقدمة لتوقف الصلوة
الى القبلة او ما في حكمها الواجب عليه كوجوب الصلوة الواحدة في الثياب المتعددة المشتبهة بالنجس
لتحصيل الصلوة في واحد طاهر ومثل هذا لا يجب بدون النص فيبقى النص شاهدا وان كان مرسلا
وذهب السيد رضي الدين ابن طاوس ره هنا الى العمل بالقرعة استضعافا لسند الاربع مع ورودها
لكل امر مشتبه وهو نادر ولو انكشف الخطأ بعد الصلوة بالاجتهاد او التقليد حيث
يسوغ او ناسيا للمراعاة لم يعد ما كان بين اليمين واليسار اي ما كان دونهما الى جهة القبلة وان قل ويعيد
ما كان اليهما محضا في وقته لا خارجه والمستدبر وهو الذي صلى الى ما يقابل سمت القبلة الذي يجوز الصلوة
فيه اختيارا يعيد ولو خرج الوقت على المشهور جمعا بين الاخبار الدالة اكثرها على اطلاق الاعادة في الوقت
وبعضها على تخصيصه بالمستدبر واعادة المستدبر مطلقا والاقوى الاعادة في الوقت مطلقا
لضعف سند التفصيل الموجب لتقييد الصحيح المتناول باطلاقه موضع النزاع وعلى المشهور كل ما خرج
عن دبر القبلة الى ان يصل الى اليمين واليسار يلحق بهما وما خرج عنهما نحو القبلة يلحق بها **الثالث** ستر
العورة وهي القبل والدبر للرجل والمراد بالقبل القضيب والانثيين وبالدبر المخرج لا الاليان في المشهور
وجميع البدن عدا الوجه وهو ما يجب غسله منه في الوضوء اصالة والكفين ظاهرهما وباطنهما من الزندين
وظاهر القدمين دون باطنهما وحدهما مفصل الساق وفي الذكرى والدروس الحق باطنهما بظاهرهما وفي
البيان استقرب باطنهما وهو احوط للمرأة ويجب ستر شيء من الوجه والكف والقدم من باب المقدمة وكذا
في عورة الرجل ويدخل فيه الامة البالغة فيجوز كشفها راسها ويدخل الشعر فيما يجب ستره وبه

قطع المصنف في الذكرى وفي الالفية جعله اولى ويجب كون الساتر طاهرا فلو كان نجسا لم تصح الصلوة فيه
وعفي عما مر من ثوب صاحب القروح والجروح بشرطه وما نجس بدون الدرهم من الدم وعن نجاسة
ثوب المربية للصبي بل المطلق الولد وهو مورد النص فكان التعميم اولى ذات الثوب الواحد فلو تعددت على
عنه ولو بشراء او استيجار او استعارة لم يعف عنه والحق بها المربي وبه الولد المتعدد ويشترط نجاسته
ببوله خاصة فلا يعفى عن غيره كما لا يعفى نجاسة البدن به واما اطلق المص نجاسة المربية من غير ان يقيد
بالثوب لان الكلام في الساتر واما التقييد بالبول فهو مورد النص ولكن المص اطلق النجاسة في كتبه
كلها ويجب غسله في كل يوم مرة وينبغي كونها اخر النهار لتصلي فيه اربع صلوات متقاربة بطهارة او نجاسة
خفيفة وكذا عفي عما يتعذر ازالته فيصلي فيه للضرورة ولا يتعين عليه الصلوة عاريا خلافا للمشهور
والا يتعذر غير الساتر وهو الذي لا يضطر الى لبسه لبرد ونحوه تخير اي بين ان يصلي فيه صلوة تامة
الافعال وبين الصلوة عاريا فيومي للركوع والسجود كغيره من العراة قائما مع امن المطلع وجالسا مع
والافضل الصلوة فيه مراعاة للتامية وتقديما لفوات الوصف على فوات اصل الستر ولولا الاجماع على
جواز الصلوة فيه عاريا بل الشهرة بتعينه لكان القول بتعين الصلوة فيه متوجها اما المضطر الى لبسه
فلا شبهة في وجوب صلوته فيه ويجب كونه اي الساتر غير مغصوب مع العلم بالغصب وغير جلد
وصوف وشعر ووبر من غير الماكول الا الخز وهو دابة ذات اربع تصاد من الماء ذكاتها كذكاة السمك
وهي معتبرة في جلده لا في وبره اجماعا والسنجاب مع تذكيته لانه ذو نفس وقال المصنف في الذكرى
وقد اشتهر بين التجار والمسافرين انه غير مذكى ولا عبرة بذلك حملا لتصرف المسلمين على ما هو الاغلب
وغير ميتة فيما يقبل الحيوة كالجلد اما ما لا يقبلها كالشعر والصوف فتصح الصلوة فيه من الميتة اذا
اخذ جزا او غسل موضع الاتصال وغير الحرير المحض او الممتزج على وجه يستهلك الخليط لقلته
للرجل والخنثى واستثني منه ما لا يتم الصلوة فيه كالتكة والقلنسوة وما يجعل منه في اطراف
الثوب ونحوها مما لا يزيد عن اربع اصابع مضمومة اما الافتراش له فلا يعد لبسا كالتدثر به والتو
والركوب عليه ويسقط ستر الراس وهو الرقبة فما فوقها عن الامة المحضة التي لم ينعتق منها شيء
وان كانت مدبرة او مكاتبة مشروطة او مطلقة لم تؤد شيئا او ام ولد ولو انعتق منها شيء
فكالحرة والصبية التي لم تبلغ فتصح صلوتها تمرينا مكشوفة الراس ولا يجب الصلوة فيما يستر
ظهر القدم الا مع الساق بحيث يغطي شيئا منه فوق المفصل على المشهور ومستند المنع ضعيف
جدا والقول بالجواز قوي متين وتستحب الصلوة في النعل العربية للتاسي وترك السود عدا العمامة



من تحريم النقش مطلقا الا من شيء وهو قرينة اخرى على ارادة الزخرفة بالمعنى الاول خاصة وههنا هو الاجود
ولا ريب في تحريم تصوير ذي الروح في غير المساجد ففيها اولى اما تصوير غيره فلا وتجنيبها وتجنيب الالات كذلك
لا مطلق ادخال النجاسة اليها على الاقوى واخراج الحصى منها ان كانت فرشا او جزءا منها اما لو كانت
قمامة استحب اخراجها ومثلها التراب ومتى اخرجت على وجه التحريم فتعاد وجوبا اليها او الى غيرها من المساجد
حيث يجوز نقل الالة اليه ومالها الفناء الاول واولوية الثاني وتكره تعليتها بل تبنى وسطا عرفا والبصاق
فيها والتنخم ونحوه وكفارته دفنه ورفع الصوت المتجاوز للمعتاد ولو في قراءة القران وقتل القمل
فيدفن لو فعل وبري النبل وهو داخل في عمل الصنايع وخصه لتخصيصه في الخبر فما كد كراهة وتمكين المجانين
والصبيان منها مع عدم الوثوق بطهارتهم او كونهم غير مميزين اما الصبي المميز الموثوق بطهارته المحافظ
على اداء الصلوات فلا يكره تمكينه بل ينبغي تمرينه كما تمرن على الصلوة وانفاذ الاحكام اما مطلقا وفعل
علي عليه السلام بمسجد الكوفة خارج او مخصوص بما فيه جدال او خصومة او بالدايم لا بما يتفق نادرا او بما يكون
الجلوس فيه لا لاجلها الا اذا كان لاجل العبادة فانتفت الدعوى لما في انفاذها حينئذ من المنافاة المامور بها
وعلى احدها يحمل فعل علي عليه السلام ولعله بالاخير الا ان ذكر القضاء به لا يخ من منافرة
للمحاريب وتعريف الضوال انشادا ونشدانا والجمع بين وظيفتي تعريفها في الجامع وكراهتها في المساجد
تعلقه خارج الباب وانشاد الشعر لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه وامر بان يقال للمنشد فض الله
فاه وروى نفي الباس عنه وهو مناف للكراهة قال المصنف في الذكرى ليس ببعيد حمل اباحة انشاد الشعر
على ما يقل منه وتكثر منفعته كبيت حكمة او شاهد على لغة في كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وآله
وشبهه لانه من المعلوم ان النبي صلى الله عليه وآله كان ينشد بين يديه البيت والابيات من الشعر في المسجد
ولم ينكر ذلك والحق بعض الاصحاب ما كان منه موعظة او مدحا للنبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلام
او مرثية الحسين عليه السلام ونحو ذلك لانه عبادة لا ينافي الغرض المقصود من المساجد وليس ببعيد ونهيه
صلى الله عليه وآله محمول على الغالب من اشعار العرب الخارجة من هذه الاساليب والكلام فيها باحاديث
الدنيا للنهي عن ذلك ومنافاته لوضعها فانها وضعت للعبادة وتكره الصلوة في الحمام وهو البيت المخصوص
الذي يغتسل فيه لا المسلخ وغيره من بيوته وسطحه نعم يكره في بيت ناره من جهة النار لا من حيث الحمام
وبيوت الغائط للنهي عنه ولان الملائكة لا تدخل بيتا يبال فيه ولو في اناء وهذا ادل وبيوت النار
وهي المعدة لاضرامها فيها كالاتون والفرن لا ما وجد فيه نار مع عدم اعدادها لها كالمسكن اذا اوقدت
فيه وان كثر وبيوت المجوس للخبر ولعدم انفكاكها عن النجاسة وتزول الكراهة برشه والعطن بكسر الطاء

واحد المعاطن وهي مبارك الابل عند الماء للشرب ومجرى الماء وهو المكان المعد لجريانه وان لم يكن فيه ماء
والسبخة بفتح الباء واحد السباخ وهي الشيء الذي يعلو الارض كالملح او بكسرها وهي الارض ذات السباخ
وقرى النمل جمع قرية وهي مجمع ترابها حول جحرها وفي نفس الثلج اختيارا مع تمكن الاعضاء اما بدونها فلا مع
الاحتياط وبين المقابر واليها ولو قبرا الا بحائل ولو عنزة بالتحريك وهي العصا في اسفلها حديدة مركوزة
او معترضة او بعد عشرة اذرع ولو كانت القبور خلفه او مع احد جانبيه فلا كراهة وفي الطريق سواء
كانت مشغولة بالمارة ام لا ان لم يعطلها والا حرم وفي بيت فيه مجوسي وان لم يكن البيت له والى
نار مضرمة اي موقدة ولو سراجا او قنديلا وفي الرواية كراهة الصلوة الى المجمرة من غير اعتبار الاضرام
وهو كذلك وغيره المص في غير الكتاب والى تصاوير ولو في الوسادة وتزول الكراهة بسترها بثوب
ونحوه او مصحف او باب مفتوحين سواء في ذلك القارئ وغيره نعم يشترط الابصار والحق به الشارع
من نقش وكتابة ولا باس به او وجه انسان في المشهور فيه وفي الباب المفتوح ولا نص عليهما ظاهرا وقد يعلل
بحصول التشاغل به او حائط ينز من بالوعة يبال فيها ولو نز بالغائط فاولى وفي الحاقه غيره من النجاسات
وجه وفي مرابض الدواب جمع مربض وهو ماواها ومقرها ولو عند الشرب الا مرابض الغنم فلا باس بها
للرواية معللا بانها سكينة وبركة فلا باس ولا باس بالبيعة والكنيسة مع عدم النجاسة نعم يستحب رش
موضع صلوته منها وتركه حتى يجف وهل يشترط في جواز دخولها اذن اربابها احتمله المصنف في الذكرى تبعا
لغرض الواقف وعملا بالقرينة وفيه قوة ووجه العدم اطلاق الاخبار بالاذن في الصلوة بها ويكره تقدم
المرأة على الرجل او محاذاتها له في حال صلوتهما من دون حائل او بعد عشرة اذرع على القول الاصح والقول
الاخر التحريم وبطلان صلوتهما مطلقا او مع الاقتران والا المتأخر عن تكبيرة الاحرام ولا فرق بين
المحرم والاجنبية والمقتدية والمنفردة والصلوة الواجبة والمندوبة ويزول المنع كراهة وتحريما
بالحائل المانع من نظر احدهما الاخر ولو ظلمة وفقد بصر في قول لا تغميض الصحيح عينيه في الاصح
او بعد عشرة اذرع بين موقفهما ولو حاذى سجودها قدمه فلا منع والمروي الجواز كونها تصلي خلفه
وظاهره تأخرها في جميع الاحوال عنه بحيث لا تحاذي جزءا منها جزءا منه وبه عبر بعض الاصحاب وهو اجود
ويراعى في مسجد الجبهة وهو القدر المعتبر منه في السجود لا محل جميع الجبهة ان يكون من الارض او نباتها
غير المأكول والملبوس عادة بالفعل او بالقوة القريبة منه بحيث يكون من جنسه فلا يقدح في المنع
توقف المأكول على طحن وخبز وطبخ والملبوس على غزل ونسج وغيرها ولو خرج عنه بعدما كان منه كقشر
اللوز ونحوه ارتفع المنع لخروجه عن الجنسية ولو اعتيد احدهما في بعض البلاد دون بعض فالاقوى



عموم التحريم ثم لا يقدح التأدي كأكل الحمصة والعقاقير المتخذة للدواء من نبات لا يغلب أكله ولا يجوز السجود على المعادن لخروجها عن اسم الارض بالاستحالة ومثلها الرماد وان كان منها واما الخزف فيبنى على خروجه بالاستحالة عنها فمن حكم بطهره لزمه القول بالمنع من السجود عليه للاتفاق على المنع مما خرج عنها بالاستحالة وتعليل من حكم بطهره بها لكن لما كان القول بالاستحالة بذلك ضعيفا كان جواز السجود عليه قويا ويجوز السجود على القرطاس في الجملة اجماعا للنص الصحيح الدال عليه وبه خرج عن اصله المقتضي لعدم جواز السجود عليه لانه مركب من جزئين لا يصح السجود عليهما وهما النورة وما مازجها من القطن والكتان ونحو بما ولا مجال للتوقف فيه في الجملة وانما هنا خص القرطاس المتخذ من النبات كالقطن والكتان والقنب فلو اتخذ من الحرير لم يصح السجود عليه وهذا انما يتم على القول باشتراط كون هذه الاشياء مما لا يلبس بالفعل حتى يكون المتخذ منها غير ممنوع او كونه غير مغزول اصلا ان جوزنا فيما دون المغزول وكلاهما لا يقول به المصنف واما اخراج الحرير فقط على هذا لانه لا يصح السجود عليه بحاله فهذا الشرط على تقدير جواز السجود على هذه الاشياء ليس بواضح لانه تقييد لمطلق النص او تخصيص لعامه من غير فائدة لان ذلك لا يزيله عن حكم مخالفة الاصل فان اجزاء النورة المبثوثة فيه بحيث لا يتميز من جوهر الخليط جزء يتم عليه السجود كامنة في المنع فلا يفيده ما يخالطها من الاجزاء التي يصح السجود عليها منفردة وفي الذكرى جوز السجود عليه ان اتخذ من القنب واستظهر المنع من المتخذ من الحرير وبنى المتخذ من القطن والكتان على جواز السجود عليهما واشكل بجواز القنب على اصل الحكم منها لكونه ملبوسا في بعض البلاد فان ذلك يوجب عموم التحريم وكذلك منها ايضا في النص من القرطاس خير من حيث اشتماله على النورة المستحيلة عن اسم الارض بالاحراق قال الا ان نقول الغالب جوهر القرطاس نقول جوهر النورة يرد اليها اسم الارض وهذا الايراد متجه لولا خروج القرطاس بالنص الصحيح وعمل الاصحاب وما دفع به الاشكال غير واضح فان اغلبية المسوغ لا يكفي مع امتزاجه بغيره وانبثاث اجزائه بحيث لا يتميز وكون جوهر النورة يرد عليه اسم الارض في غاية الضعف وعلى قوله لو شك في جنس المتخذ منه كما هو الاغلب لم يصح السجود عليه للشك في حصول شرط الصحة وبهذا ينسد باب السجود عليه غالبا وهو غير مسموع في مقابل النص وعمل الاصحاب ويكره السجود على المكتوب منه مع ملاقاة الجبهة لما يقع عليه اسم السجود خاليا من الكتابة وبعضهم لم يعتبر ذلك بناء على كون المداد عرضا لا يحول بين الجبهة وجوهر القرطاس وضعفه ظاهر **الخامس** طهارة البدن من الحدث والخبث وقد سبق بيان حكمها مفصلا **السادس** ترك الكلام في اثناء

الصلوة وهو على ما اختاره المصنف والجماعة ما تركب من حرفين فصاعدا وان لم يكن كلاما لغة ولا اصطلاحا وفي حكمه الحرف الواحد المفيد كالامر من الافعال المعتلة الطرفين مثل ق من الوقاية وع من الوعاية لاشتماله على مقصود الكلام وان اخطأ بحذف هاء السكت وحرف المد لاشتماله على حرفين فصاعدا ويشكل بان النصوص خالية من هذا الاطلاق فلا اقل من ان يرجع فيه الى الكلام لغة او اصطلاحا وحرف المد وان طال مده بحيث يكون بقدر احرف لا يخرج عن كونه حرفا واحدا في نفسه فان المد على ما حققه اهل العربية ليس بحرف ولا حركة وانما هو زيادة في مط الحرف والنفس به وذلك لا يلحقه بالكلام والعجب انهم جزموا بالحكم الاول مطلقا وتوقفوا في حرف المد من حيث كون المبطل الحرفين فصاعدا مع انه كلام لغة واصطلاحا وفي اشتراط كون الحرفين موضوعين لمعنى وجهان وقطع المصنف بعدم اعتباره وتظهر الفائدة في الحرفين الحادثين من التنحنح ونحوه وقطع العلامة بكونهما غير مبطلين محتجا بانهما ليسا من جنس الكلام وهو حسن واعلم ان في جعل هذه التروك من الشروط تجوزا ظاهرا فان الشرط يعتبر كونه متقدما على المشروط ومقارنا له والامر هنا ليس كذلك وترك الفعل الكثير عادة وهو ما يخرج به فاعله عن كونه مصليا عرفا ولا عبرة بالعدد فقد يكون الكثير فيه قليلا كحركة الاصابع والقليل فيه كثيرا كالوثبة الفاحشة ويعتبر فيه التوالي فلو تفرق بحيث حصلت الكثرة في جميع الصلوة ولم يتحقق الوصف في المجتمع لم يضر ومن هنا كان النبي صلى الله عليه وآله يحمل امامة وهي ابنة ابنته ويضعها كلما سجد ثم يحملها اذا قام ولا يقدح القليل كلبس العمامة والرداء ومسح الجبهة وقتل الحية والعقرب وهما منصوصان وترك السكوت الطويل المخرج عن كونه مصليا عادة ولو خرج به عن كونه قاريا بطلت القراءة خاصة وترك البكاء بالمد وهو ما اشتمل منه على صوت لا مجرد خروج الدمع مع احتماله لان البكاء مقصورا والشك في كون الوارد منه في النص مقصورا او ممدودا واصالة عدم المعارض باصالة صحة الصلوة ينبغي الشك في عروض المبطل مقتضيا لبقاء حكم الصحة وانما يشترط ترك البكاء للدنيا كذهاب مال وفقد محبوب وان وقع على وجه محرم في وجه ولخشية الله ولامر ديني عن الاخرة فان البكاء لها كذكر الجنة والنار ودرجة المقربين الى حضرته ودركات المبعدين عن رحمته من افضل الاعمال ولو خرج منه حرفان فكما سلف وترك القهقهة وهي الضحك المشتمل على الصوت وان لم يكن فيه ترجيع ولا شدة ويكفي فيها وفي البكاء مسماهما فتبطل مطلقا ولو وقعت على وجه لا يمكن دفعه ففيه وجهان واستقرب المصنف في الذكرى البطلان والتطبيق وهو وضع احدى الراحتين على الاخرى والكفين بين ركبتيه لما روي من النهي عنه والمستند ضعيف والمنافاة به من حيث الفعل منتفية فالقول بالجواز اقوى وعليه

المقارن في الذكرى والكتف وهو وضع احدى اليدين على الاخرى بحايل وغيره فوق السرة وتحتها
بالكف على الكف وعلى الزند لاطلاق النهي عن التكفير الشامل للجميع ولذا الالتفات فيجوز منه ما ادت به
بل يجب وان كان عندهم سنة مع ظن التقية بتركها لكن لا تبطل الصلوة بتركها ح لو خالف لتعلق
النهي بامر خارج بخلاف المخالف في غسل الوضوء بالمسح والالتفات الى ما وراءه ان كان ببدنه اجمع وكذا
بوجهه عند المص وان كان الفرض بعيدا اما الى ما دون ذلك كاليمين واليسار فيكره بالوجه ويبطل بالبدن
عمدا من حيث الانحراف عن القبلة والاكل والشرب وان كان قليلا كاللقمة اما للمنافاة لوضع الصلوة
او لان تناول الماكول والمشروب ووضعه في الفم وازدراده افعال كثيرة وكلاهما ضعيف اذ لا دليل
على اصل المنافاة فالاقوى اعتبار الكثرة فيهما عرفا فيرجعان الى الفعل الكثير وهو اختيار المص في
كتبه الثلاثة الا في الوتر لمريد الصوم وهو عطشان فيشرب اذا لم يستدع منافيا غيره ويخاف
فجاءة الصبح قبل اكمال غرضه منه ولا فرق فيه بين الواجب والندب واعلم ان هذه المذكورات اجمع
انما تنافي الصلوة مع تعمدها عند المص مطلقا وبعضها اجماعا وانما لم يقيدها المص بالعمد اكتفاء باشتراطه كما
فان ذلك يقتضي التكليف به المتوقف على الذكر لان الناسي غير مكلف ابتداء نعم الفعل الكثير ربما
توقف المص في تقييده بالعمد لاطلاقه في البيان ونسبة التقييد في الذكرى الى الاصحاب وفي الدروس
الى المشهور وفي الرسالة الالفية جعله من قسم المنافي مطلقا ولا يخ اطلاقه هنا من دلالة على التقييد
الحاقا له بالباقي نعم لو استلزم الفعل الكثير ناسيا انمحاء صورة الصلوة راسا توجه البطلان ايضا
لكن الاصحاب اطلقوا الحكم **السابع** الاسلام فلا تصح العبادة مطلقا فلا تصح الصلوة من الكافر
مطلقا وان كان منتحلا للاسلام او نظريا وان وجبت عليه كما هو قول الاكثر خلافا لابي حنيفة حيث زعم
انه غير مكلف بالفروع فلا يعاقب على تركها وتحقيق المسئلة في الاصول والتمييز بان يكون له قوة
يمكنه بها معرفة افعال الصلوة ليميز الشرط من الفعل ويقصد بفعل العبادة فلا تصح من المجنون
والمغمى عليه والصبي غير المميز لافعالها بحيث يفرق بين ما هو شرط فيها او غير شرط وما هو واجب
وغير واجب اذا نبه عليه ويمرّن الصبي على الصلوة لست وفي البيان لسبع وكلاهما مروي ويضرب
عليها لتسع ويروى لعشر ويتخير بين نية الوجوب بالتمرين التعويد على افعال المكلفين ليعتادها قبل
البلوغ فلا يشق عليه بعده **الفصل الثالث** في كيفية الصلوة ويستحب قبل الشروع في الصلوة الاذان
والاقامة وانما جعلهما من الكيفية خلافا للمشهور من جعلهما من المقدمات نظرا الى مقارنتهما لها
لها غالبا وبطلانها بالكلام ونحوه بينهما وبين الصلوة وكونهما احد الجزئين فكانا كالجزء المقارن

كتب طاب ثراه من جزء الاطلاقة الاولى لمذهب الحسن بالنسبة الى الرجال والنساء والقرينة تقييد المرتضى بعده والثانية في الاذان والاقامة
وهو قوله واضاف الاول الاقامة مطلقا بالنسبة الى جميع الخمس يعني انه اوجب الاقامة في الخمس دون الاذان مضافا الى ما اوجبه
منه سابقا والاطلاقة الثالثة للمرتضى كذلك في الخمس لكنه خص الوجوب بالرجال انتهى فالمراد بالاول الحسن وبالثاني المرتضى

كما دخلت النية فيهما مع انهما خارجتان عنها متقدمتان عليها على التحقيق وكيفيتهما بان ينويهما اولا لانهما
عبادة فيفتقر في الثواب عليهما الى النية الا ما شذ ويكبر اربعا في اول الاذان ثم التشهدان
بالتوحيد والرسالة ثم الحيعلات الثلاث ثم التكبير ثم التهليل مثنى مثنى فهذه ثمانية عشر فصلا
والاقامة مثنى في جميع فصولها وهي فصول الاذان الا ما يخرجه ويزيد بعد حي على خير العمل قد قامت
الصلوة مرتين ويهلل في اخرها مرة واحدة فصولها سبعة عشر ينقص عن الاذان ثلثة ويزيد
اثنين فهذه جملة الفصول المنقولة شرعا ولا يجوز اعتقاد شرعية غير هذه الفصول في الاذان
والاقامة كالتشهد بالولاية لعلي عليه السلام وان محمدا وآله خير البرية او خير البشر وان كان الواقع
كذلك فما كل واقع حقا يجوز ادخاله في العبادات الموظفة شرعا المحدودة من الله تعالى فيكون ادخال
ذلك فيها بدعة وتشريعا كما لو زاد في الصلوة ركعة او تشهدا ونحو ذلك من العبادات وبالجملة
فذلك من احكام الايمان لا من فصول الاذان قال الصدوق ان ادخال ذلك فيه من
وضع المفوضة وهم طائفة من الغلاة ولو فعل هذه الزيادة او احدها بنية انه منه اثم في اعتقاده
ولا يبطل الاذان بفعله وبدون اعتقاد ذلك لا حرج وفي اطلاق عدم الاثم به ومثله المص
في البيان واستحبابهما ثابت في الخمس اليومية خاصة دون غيرها من الصلوات وان كانت واجبة
بل يقول المؤذن للواجب منها الصلوة ثلثا بنصب الاولين او رفعهما ادا او قضاء
للمنفرد والجامع وقيل والقائل المرتضى والشيخان يجبان في الجماعة لا بمعنى اشتراطهما في الصحة
بل في ثواب الجماعة على ما صرح به الشيخ في المبسوط وكذا فسر المص في الدروس عنهم مطلقا وبما كان
في الجهرية خصوصا في الغداة والمغرب بل اوجبهما فيهما الحسن مطلقا والمرتضى فيهما على الرجال
واضاف اليهما الجمعة وشرط ابن الجنيد واضاف الاول الاقامة مطلقا والثاني على الرجال
مطلقا ويستحبان للنساء سرا ويجوز جهرا اذا لم يسمع الاجانب من الرجال ويعتد باذانهن لغيرهن
ولو نسيهما المصلي ولم يذكر حتى افتتح الصلوة تداركهما ما لم يركع في الاصح وقيل يرجع العامد دون الناسي
ويرجع ايضا للاقامة لو نسيها لا للاذان وحده ويسقطان عن الجماعة الثانية اذا حضرت لتصلي
في مكان فوجدت جماعة اخرى قد اذنت واقامت واتمت الصلوة ما لم تتفرق الاولى بان يبقى
منها ولو واحدا معقبا فلو لم يبق منها احد كذلك وان لم يتفرق بالابدان لم يسقطا عن الثانية
وكذا يسقطان عن المنفرد بطريق اولى ولو كان السابق منفردا لم يسقطا عن الثاني مطلقا ويشترط
اتحاد الصلوتين او الوقت والمكان عرفا وفي اشتراط كونه مسجدا وجهان وظاهر الاطلاق

عدم الاشتراط وهو الذي اختاره المص في الذكرى ويظهر من فحوى الاخبار ان الحكمة في ذلك مراعاة
جانب الامام السابق في عدم تصوير الثانية بصورة الجماعة ومزاياها ولا يشترط العلم باذان الاولى
واقامتها بل عدم العلم بانتفائهما مع احتمال السقوط عن الثانية مطلقا عملا باطلاق النص ومراعاة
الحكمة ويسقط الاذان في عصري عرفة لمن كان بها والجمعة وعشاء ليلة المزدلفة وهي المشعر والحكم
فيه مع النص استحباب الجمع بين الصلوتين والاصل في الاذان الاعلام فمن حضر الاولى صلى الثانية
فكانتا كالصلوة الواحدة وكذا يسقط في الثانية عن كل جامع ولو جوازا والاذان لصاحبة الوقت فان
جمع في وقت الاولى اذن لها واقام ثم اقام للثانية وان جمع في وقت الثانية اذن اولا بنية الثانية
ثم اقام للاولى ثم للثانية وهل سقوطه في هذه المواضع رخصة فيجوز الاذان ام عزيمة فلا يشرع
وجهان من انه عبادة توقيفية ولا نص هنا بخصوصه والعموم مخصص بفعل النبي صلى الله عليه وآله
فانه جمع بين الظهرين والعشائين لغير مانع باذان واقامتين وكذا في تلك المواضع والظ انه
لمكان الجمع لا لخصوصية البقعة ومن انه ذكر الله تعالى فلا وجه لسقوطه اصلا بل تخفيفا وحضا
ويشكل بمنع كونه بجميع فصوله ذكرا وبان الكلام في خصوصية العبادة لا في مطلق الذكر وقد صرح
جماعة من الاصحاب منهم العلامة بتحريمه في الثلثة الاول والحق الباقون سقوطه مع مطلق
الجمع ولخلاف كلام المص في الذكرى توقف في كراهيته في الثلثة استنادا الى عدم وقوفه
على نص ولا فتوى ثم حكم بنفي الكراهة وجزم بانتفاء التحريم فيها وبقاء الاستحباب في الجمع بغيرها
ماء ولا الساقط بانه اذان الاعلام وان الباقي اذان الذكر والاعظام وفي الدروس قريب
من ذلك فانه قال ربما قيل بكراهته في الثلثة وبالغ من قال بالتحريم وفي البيان الاقرب ان
الاذان في الثلثة حرام مع اعتقاد شرعيته وتوقف في غيرها والظ التحريم في ما لا اجماع
على استحبابه منها لما ذكرناه واما تقسيم الاذان الى القسمين فاضعف لانه عبادة خاصة اصلها
الاعلام وبعضها ذكر وبعضها غير ذكر وتوقيفية وظيفته بانتفاء غيرهما يعني اعتبار اصلية
الحيعلات ثانيا ذكريته بل هو قسم ثالث وشرعيته فلم يوظفها الشارع في هذه المواضع فيكون
بدعة وقد يقال ان مطلق البدعة ليس بمحرم بل ربما قسمها بعضهم الى الاحكام الخمسة ومع ذلك
لا يثبت الجواز ويستحب رفع الصوت بهما للرجل بل لمطلق الذكر اما الانثى فتسر بهما
كما تقدم وكذا الخنثى والترتيل فيه ببيان حروفه واطالة وقوفه من غير استعجال
والحدر وهو الاسراع فيها بتقصير الوقف على كل فصل لا تركه لكراهة اعرابهما حتى لو ترك

الوقف

الوقف اصلا فالتسكين اولى من الاعراب فانه لغة عربية والاعراب مرغوب عنه شرعا
ولو اعرب حينئذ ترك الافضل ولم يبطل اما اللحن ففي بطلانهما به وجهان ويتجه البطلان
لو غير المعنى كنصب رسول الله صلى الله عليه وآله لعدم تمامية الجملة به لفوات الخبر لغة وان قصده
اذ لا يكفي قصد العبادة المتلقاة عن الشارع عن لفظها والمؤذن الراتب يقف على مرتفع ليكون ابلغ في رفع الصوت
وابلاغه المصلين وغيرهم بغير مراعاة لجانبيه حتى يكره سبقه ما لم يفرط بالتأخير واستقبال
القبلة في جميع الفصول خصوصا الاقامة ويكره الالتفات ببعض فصوله يمينا وشمالا وان كان على المنارة
والفصل بينهما بركعتين ولو من الراتبة او سجدة او جلسة والنص ورد بالجلوس ويمكن دخول السجدة فيه
فانها جلوس وزيادة مع اشتمالها على مزية زائدة او خطوة ولم يذكرها المص في الذكرى حديثا لكنها مشهورة
او سكتة وهي مروية في المغرب خاصة ونسبها في الذكرى الى كلام الاصحاب مع السجدة والخطوة وقد
ورد النص بالفصل بتسبيحة فلو ذكرها كان حسنا وخص المغرب بالاخيرتين الخطوة والسكتة اما السكتة
فرويتيه واما الخطوة فكما تقدم ونريد الجلسة وانه اذا فعلها كالمتشحط بدمه في سبيل الله فكان
ذكرها اولى ويكره الكلام في خلالهما خصوصا الاقامة ولا يعيده بما لم يخرج به عن الموالاة ويعيدها
به مطلقا على ما افتى به المص وغيره والنص ورد باعادتها بالكلام بعدها ويستحب الطهارة حالتهما
خصوصا في الاقامة اكد وليست شرطا فيهما عندنا من الحدثين نعم لو اوقعهما في المسجد بالاكبر لغا
للنهي المفسد للعبادة والحكاية لغير المؤذن اذا سمعه كما يقول المؤذن وان كان في الصلوة الا الحيعلات
فيها فيبدلها بالحوقلة ولو حكاها بطل لانها ليست ذكرا وكذا يجوز ابدالها في غيرها ووقت حكاية
الفصل بعد فراغ المؤذن منه او معه وليقطع الكلام اذا سمعه غير الحكاية وان كان قرانا ولو دخل
المسجد اخر التحية الى الفراغ منه ثم يجب القيام حالة النية والتكبير والقراءة وانما قدمه على
النية والتكبير مع انه لا يجب قبلهما لكونه شرطا فيهما والشرط مقدم على المشروط وقد اخره المص
في الذكرى والدروس نظرا الى ذلك وليتمحض جزءا من الصلوة وفي الالفية اخره عن القراءة
ليجعله واجبا في الثلثة ولكل وجه مستقلا به غير مستند الى شيء او ابن السناد سقط مع المكنة
فان عجز عن الاستقلال في الجميع ففي البعض ويستند فيما يعجز عنه فان عجز عن الاستقلال
اصلا اعتمد على شيء مقدما على القعود فيجب تحصيل ما يعتمد عليه ولو باجرة مع الامكان فان عجز
عنه ولو بالاعتماد او قدر عليه ولكن يعجز عن تحصيله قعد مستقلا كما مر فان عجز اعتمد فان عجز
اضطجع على جانبه الايمن فان عجز فعلى الايسر هذا هو الاقوى وفيهما في كتبه ويفهم منها التخيير

وهو قول ويجب الاستقبال الخ بوجهه فان عجز عنهما استلقى على ظهره وجعل باطن قدميه الى القبلة ووجهه بحيث لو جلس كان مستقبلا كالمحتضر والمراد بالعجز في هذه المراتب حصول مشقة كثيرة لا تتحمل عادة سواء نشأ منها زيادة مرض او حدوثه او بطوئه او مجرد المشقة البالغة لا العجز الكلي ويومي للركوع والسجود بالرأس ان عجز عنهما ويجب تقريب الجبهة الى ما يصح السجود عليه او تقريبه اليها والاعتماد بها عليه ووضع باقي المساجد معتمدا وبدونه لو تعذر الاعتماد وهذه الاحكام آتية في جميع المراتب السابقة حيث يومي لهما وانه يزيد السجود انخفاضا مع الامكان فان عجز عن الايماء بالرأس غمض عينيه لهما مبدئا للسجود تغميضا وفتحهما بالفتح لرفعهما وان لم يكن مبصرا مع امكان الفتح قاصدا بالابدال تلك الافعال والا اجرى الافعال على قلبه كل واحد في محله والاذكار على لسانه والا اخطرها بالبال ويلحق البدل حكم المبدل في الركنية زيادة ونقصانا مع القصد وقيل مطلقا والنية وهي القصد الى الصلوة المعينة ولما كان القصد متوقفا على تعيين المقصود بوجه ليمكن توجيه القصد اليه اعتبر فيها احضار ذات الصلوة وصفاتها المميزة لها حيث يكون مشتركة والقصد متقربا ويلزم من ذلك كونها معينة الفرض من ظهر او عصر او غيرهما والاداء ان كان فعلها في وقتها او القضاء ان كان في غير وقتها والوجوب والظاهر ان المراد به المجعول غاية لان قصد الفرض يستدعي تميز الواجب مع احتمال ان يريد به الواجب المميز ويكون الفرض اشارة الى نوع الصلوة لان الفرض قد يراد به ذلك الا انه غير مصطلح شرعا ولقد كان اولى بناء على ان الوجوب الغائي لا دليل على وجوبه كما نبه عليه المصنف في الذكرى لكنه مشهوري يجري هنا او الندب ان كان مندوبا اما بالعارض كالمعادة لتدارك في الفرض الاول اذ يكفي في اطلاق الفرض عليه ح كونه كذلك بالاصل او ما هو اعم بان يراد بالفرض اولا ما هو اعم من الواجب كما ذكر في الاحتمال وهنا قرينة اخرى عليه وهذه الامور كلها مميزات للفعل المنوي لا اجزاء النية لانها امر واحد بسيط وهو القصد وانما التركيب في متعلقه ومعروضه وهو الصلوة الواجبة والمندوبة المؤداة او المقضاة وعلى اعتبار الوجوب المعلل يكون آخر المميزات ما قبل الواجب ويكون قصد لوجوبه اشارة الى ما يقوله المتكلمون من انه يجب فعل الواجب لوجوبه او ندبه او لوجههما من الشكر او اللطف او الامر او المركب منها او من بعضها على اختلاف الآراء ووجوب ذلك امر مرغوب عنه اذ لم يحققه المحققون فكيف يفرض على غيرهم والقربة وهي غاية الفعل المتعبد به قرب الشرف لا الزمان والمكان لتنزهه تعالى عنهما واثرها لورودها كثيرا في الكتاب والسنة ولو جعلها الله تعالى كفى وقد تخلص من ذلك ان المعتبر في النية ان يخطر بباله مثلا صلوة الظهر الواجبة

المؤداة ويقصد فعلها الله تعالى وهذا امر سهل وتكليف يسير قل ان ينفك عن ذهن المكلف عند ارادته الصلوة وكذا غيرها وتجشمها زيادة على ذلك وسواس شيطاني قد امرنا بالاستعاذة منه والبعد عنه وتكبيرة الاحرام نسبت اليه لان بها يحصل الدخول في الصلوة ويحرم ما كان محللا قبلها من الكلام وغيره ويجب التلفظ بها باللفظ المشهور بالعربية تاسيا بصاحب الشرع عليه السلام حيث فعل كذلك وامر بالتاسي به وكذا يعتبر العربية في سائر الاذكار الواجبة اما المندوبة فيصح بها وبغيرها في اشهر القولين وهذا مع القدرة عليها اما مع العجز وضيق الوقت عن التعلم فيأتي بها بحسب ما يعرفه من اللغات فان تعدد تخير مراعيا ما اشتملت عليه من المعنى ومنه الافضلية ويجب المقارنة للنية بحيث يكبر عند حضور القصد المذكور بالبال من غير ان يتخلل بينهما زمان وان قل على المشهور والمعتبر حضور القصد عند اول جزء من التكبير وهو المفهوم من المقارنة بينهما في عبارة المصنف لكنه في غيره اعتبر استمراره الى آخره الا مع العسر والاول اقوى ولا ستدامة حكمها ان لا يحدث نية تنافيها ولو في بعض المميزات المنوي الى الفراغ من الصلوة فلو نوى الخروج منها ولو في ثاني الحال قبله او فعل بعض المنافيات كذلك او الرياء ولو ببعض الافعال ونحو ذلك بطلت وقراءة الحمد وسورة كاملة في اشهر القولين الا مع الضرورة كضيق وقت وحاجة يضر فوتها وجهالة لها مع العجز عن التعلم فتسقط السورة من غير تعويض عنها هذا في الركعتين الاولتين سواء لم يكن غيرهما كالثنائية او كان كغيرها ويجزى في غيرهما من الركعات الحمد وحدها او التسبيح بالاربع المشهورة اربعا بان يقولها مرة او تسعا باسقاط التكبير من الثلث على ما دلت عليه رواية حريز او عشرا باثباته في الاخيرة او اثني عشر بتكرير الاربع ثلثا ووجه الاجتزاء بالجميع ورود النص الصحيح بها الا التسبيح ولا يقدح اسقاط التكبير في الثاني لذلك ولقيام غيره مقامه وزيادة وحيث يؤدي الواجب بالاربع جاز ترك الزائد فيحتمل كونه مستحبا نظرا الى ذلك وواجبا مخيرا التفاتا الى انه احد افراد الواجب وجواز تركه الى بدل وهو الاربع وان كان جزءا منه كالركعتين والاربع في مواضع التخيير وظاهر النص والفتوى الوجوب وبه صرح المصنف في الذكرى وهو ظاهر العبارة هنا وعليه فلو شرع في الزائد مرتبة فهل يجب عليه البلوغ الى الاخرى يحتمل قضية للوجوب وان جاز تركه قبل الشروع والتخيير ثابت قبل الشروع فيوقعه على وجهه او يترك حذرا من تغيير الهيئة الواجبة ووجه العدم اصالة عدم وجوب الاكمال فينصرف الى كونه ذكر الله تعالى ان لم يبدع فرد الآخر والحمد في غير الاولين اولى من التسبيح مطلقا لرواية محمد بن حكيم عن ابي الحسن ع وقيل افضلية التسبيح مطلقا ولغيره

الامام وتساويهما وبحسبها اختلفت الاقوال واختلف اختيار المصنف ههنا ففي القراءة مطلقا وفي
الدروس للامام والتسبيح للمنفرد وفي البيان جعلهما سواء وتوقف في الذكرى والجمع بين الاخبار بما
لا يخلو من تعسف (ويجب الجهر بالقراءة في الصبح واولتي العشائين والاخفات في البواقي) للرجل والخنثى الا ان
الجهر والاخفات كيفيتان متضادتان مطلقا لا يجتمعان في مادة فاقل الجهر ان يسمعه من قرب منه
صحيحا مع اشتمالها على الصوت الموجب لتسميته جهرا عرفا واكثره ان لا يبلغ العلو المفرط واقل
السر ان يسمع نفسه خاصة صحيحا او تقديرا واكثره ان لا يبلغ اقل الجهر (ولا جهر على المرأة) وجوبا
بل تتخير بينه وبين السر في مواضعه اذا لم يسمعها من يحرم استماعه صوتها والسر افضل لها مطلقا
(ويتخير الخنثى بينهما في موضع الجهر) ان لم يسمعها الاجنبي والا تعين الاخفات وقد قيل بوجوب الجهر
عليهما مراعية لعدم سماع الاجنبي مع الامكان والا وجب الاخفات وهو احوط (ثم الترتيل للقراءة) وهو
لغة الترسل فيها والتبيين بغير بغي وشرعا قال في الذكرى هو حفظ الوقوف واداء الحروف وهو المروي
عن ابن عباس رضي الله عنهما وقريب منه عن علي عليه السلام الا انه قال وبيان الحروف بدل اداءها
(والوقوف على مواضعه) وهي ما تم لفظه ومعناه او احدهما والافضل التام ثم الحسن ثم الكافي على ما هو مقرر
في محله ولعله كان يغني عنه ذكر الترتيل على ما فسره به المصنف فالجمع بينهما اكد نعم يحسن الجمع بينهما لو فسر
الترتيل بانه تبيين الحروف من غير مبالغة كما فسره به في المعتبر والمنتهى او بيان الحروف واظهارها
من غير مد يشبه الغناء كما فسره به في النهاية وهو الموافق لتعريف اهل اللغة (وتعمد الاعراب) اما باظهار
حركاته وبيانها بيانا شافيا بحيث لا يندمج بعضها في بعض الى حد لا يبلغ المنع او بان لا يكثر الوقوف
الموجب للسكون خصوصا في موضع المرجوح ومثله حركة البناء (وسؤال الرحمة والتعوذ من النقمة عند
آيتيهما) يستحب خبر الترتيل وما عطف عليه وعطفهما بثم الدال على التراخي لما بين الواجب والندب
من التباعد (وكذا يستحب تطويل السورة في الصبح كهل اتى وعم لا مطلق التطويل وتوسطها في الظهر
والعشاء كهل اتاك والاعلى وقصرها في العصر والمغرب بما دون ذلك) وانما اطلق ولم يخص المفصل
بسوره لعدم النص على تعيينه بخصوصه عندنا وانما الوارد في نصوصنا هذه السور وامثالها
لكن المصنف وغيره قيدوا الاقسام بالمفصل والمراد به ما بعد محمد او الفتح او الحجرات او الصف او الصافات
الى آخر القرآن وفي مبدئه اقوال اشهرها الاول سمي مفصلا لكثرة فواصله بالبسملة بالاضافة
الى باقي القرآن او لما فيه من الحكم المفصل لعدم المنسوخ منه (وكذا يستحب قصر السورة مع خوف
الضيق) بل قد يجب (واختيار هل اتى وهل اتاك في صبح الاثنين وصبح الخميس) فمن قرأهما في اليومين

وقاه

وقاه الله شرهما (وسورتي الجمعة والمنافقين في ظهريهما) وجمعتها على طريق الاستحباب وروي ان من
تركهما فيهما عمدا فلا صلاة له حتى قيل بوجوب قراءتهما في الجمعة وظهرها لذلك وحملت الرواية
على تأكد الاستحباب جمعا (والجمعة والتوحيد في صبحها) وقيل الجمعة والمنافقين وهو مروي ايضا
(والجمعة والاعلى في عشائيها) المغرب والعشاء وروي في المغرب الجمعة والتوحيد ولا مشاحة في ذلك
لانه مقام استحباب (وتحرم قراءة العزيمة في الفريضة) على اشهر القولين فتبطل بمجرد الشروع فيها عمدا للنهي
ولو شرع فيها ناسيا عدل عنها وان تجاوز نصفها ما لم يتجاوز موضع السجود ومعه ففي العدول او اكمال
والاجتزاء بها مع قضاء السجود بعدها وجهان مال المصنف في الذكرى الى الاول واحترز بالفريضة
عن النافلة فيجوز قراءتها فيها ويسجد لها في محله وكذا لو استمع فيها الى قارئ او سمع على احد القولين ويحرم
استماعها في الفريضة فان استمع او سمع اتفاقا وقلنا بوجوبه اومأ لها وقضاها بعد الصلاة ولو صلى
مع مخالف تقية فقرأها تابعه في السجود ولم يعتد بها على الاقوى والقائل بجوازها لا يقول بالسجود
لها في الصلاة فلا منع من الاقتداء به من هذه الجهة بل من حيث فعله ما يعتقد المأموم الابطال به
(ويستحب الجهر بالقراءة في نوافل الليل والسر في نوافل النهار) وكذا قيل في غيرها من الفرائض بمعنى
استحباب الجهر بالليلية منها والسر في نظيرها نهارا كالكسوفين اما ما لا نظير له فالجهر مطلقا كالجمعة
والعيد والزلزلة والاقوى في الكسوفين ذلك لعدم اختصاص الخسوف بالليل (وجاهل الحمد يجب عليه
التعلم مع امكانه وسعة الوقت فان ضاق الوقت قرأ ما يحسن منها) اي من الحمد هذا اذا سمي قرآنا فان لم
يبلغه فهو كالجاهل بها اجمع وهل يقتصر عليه او يعوض عن الفائت ظاهر العبارة الاول والذكرى
الثاني وهو الاشهر ثم ان لم يعلم غيرها من القرآن كرر ما يعلم بقدر الفائت وان علم منها او منه
قولان مأخذهما كون الابعاض اقرب اليها وان الشيء الواحد لا يكون اصلا وبدلا وعلى التقديرين
يجب مساواته له في الحروف وقيل في الآيات والاول اشهر ويجب مراعاة الترتيب بين البدل والمبدل
فان علم الاول اخر البدل وان علم الآخر قدمه او الطرفين وسطه او الوسط حفه به وهكذا ولو امكنه
الائتمام قدم على ذلك لانه في حكم القراءة التامة ومثله ما لو امكن متابعة قارئ او القراءة من المصحف
بل قيل باجزائه اختيارا والاولى اختصاصه بالنافلة (فان لم يحسن شيئا منها قرأ من غيرها بقدرها) اي بقدر
الحمد حروفا وحروفها مائة وخمسة وخمسون حرفا بالبسملة الا لمن قرأ مالك فانها ستة وخمسون ويجوز الا
على الاقل ثم قرأ السورة ان كان يحسن سورة تامة ولو بتكرارها عنها مراعيا في البدل المساواة (فان تعذر
ذلك كله ولم يحسن شيئا من القراءة ذكر الله تعالى بقدرها) اي بقدر الحمد خاصة اما السورة فساقطة كما مر

وهل يجزئ مطلق الذكر ام يتعين الواجب في الاخيرتين قولان اختارثانيهما المصنف في الذكرى لثبوت بدليته منها في الجملة وقيل يجزئ مطلق الذكر وان لم يكن بقدرها عملا بمطلق الامر والاول اولى
ولو لم يحسن الذكر قيل يقف بقدرها لا يركان بلزومه عند القدرة على القراءة قيام وقراءة فاذا فات احدهما بقي الاخر ومنها سورة والضحى والم نشرح سورة واحدة والفيل ولايلاف سورة في المشهور فلو قرا احدها
في ركعة وجبت الاخرى على الترتيب والاخبار خالية من الدلالة على وحدتهما وانما دلت على عدم اجزاء احدها
في بعضها بالتصريح بالنهي مع الحكم المذكور والحكم من حيث الصلوة واحد وانما تظهر الفائدة في
نذرها ويجب البسملة بينهما على التقديرين في الاصح لثبوتها بينهما تواترا وكتبها في المصحف المجرد عن غير
القرآن حتى النقط والاعراب ولا ينافي ذلك الوحدة لو سلمت كما في سورة النمل

في الركوع

ثم يجب الركوع منحنيا
الى ان يصل كفاه معا ركبتيه فلا يكفي وصولهما بغير انحناء كالانخناس مع اخراج ركبتيه والمراد
بوصولهما بلوغهما قدرا لو اراد ايصالهما وصلتا اذ لا يجب الا لا لوضع والمعتبر وصول جزء من باطنه لا رؤس الاصابع مطمئنا فيه بحيث تستقر الاعضاء بقدر واجب الذكر مع الامكان والذكر الواجب
هو سبحان ربي العظيم وبحمده او سبحان الله ثلاثا للمختار او مطلق الذكر للمضطر وقيل يكفي المطلق مطلقا
وهو اقوى لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وما ورد في غيرها معينا غير مناف لانه بعض افراد الواجب
الكلي تخييرا ويحصل الجمع بينها بخلاف ما قيدناه وعلى تقدير تعينه ملفظ وبحمده واجب ايضا تخييرا
لاعتبار الخلو كثير من الاخبار عنه ومثله القول في التسبيحة الكبرى مع كون بعضها ذكرا تاما
ومعنى سبحان ربي تنزيها له عن النقائص وهو منصوب على المصدر بمحذوف من جنسه ومتعلق الجار في
وبحمده هو العامل المحذوف والتقدير سبحت تسبيحا او سبحانا وسبحته بحمده او بمعنى والحمد لله نظير
ما انت بنعمة ربك بمجنون اي والنعمة لربك ورفع الرأس منه فلو هوى من غير رفع بطل مع التعمد واستدرك
مع النسيان مطمئنا ولا حد لها بل مسماها فما زاد بحيث لا يخرج بها عن كونه مصليا ويستحب التثليث
في الذكر الاكبر فصاعدا الى ما لا يبلغ السأم فقد عد على الصادق عليه السلام ستون تسبيحة كبرى
الا ان يكون اماما فلا يزيد على الثلث الا مع حب المأمومين الاطالة وفي كون الواجب مع الزيادة على
الجميع او الاول ما مر في تسبيح الاخيرتين وان يكون العدد وترا خمسا او سبعا او ما زاد منه فقد روي تسعون
لا ينافيه لجواز الزيادة من غير عد او بيان لجواز المزدوج والدعاء امامه اي امام الذكر بالمنقول وهو اللهم لك
ركعت الخ وتسوية الظهر حتى لو صب عليه ماء لم يزل لاستوائه ومد العنق مستحضرا فيه امنت بك ولو
ضربت عنقي والتجنيح بالعضدين والمرفقين بان يخرجهما عن ملاصقة جنبيه وابطيه كالجناحين ووضع

اليدين على عيني الركبتين حالة الذكر اجمع مالئا كفيه منهما والبداءة في الوضع باليمنى حال كونهما مفرجتين
غير مضمومتي الاصابع والتكبير له قائما قبل الهوي رافعا يديه الى حذاء شحمتي اذنيه كغيره من التكبيرات وقول
سمع الله لمن حمده والحمد لله رب العالمين في حال رفعه منه مطمئنا ومعنى سمع استجاب تضمينا ومن ثم عداه باللام
كما عداه بالى في قوله تعالى لا يسمعون الى الملأ الاعلى لما ضمنه معنى يصغون والافاضل اتباع متعديه
خبر بمعناه الدعاء لا ثناء على الحامد ويكره ان يركع ويداه تحت ثيابه بل تكونان بارزتين او في كمه نسبه المصنف في
الذكرى الى الاصحاب لعدم وقوفه على نص فيه

في السجود

ثم تجب سجدتان على الاعضاء السبعة الجبهة والكفين والركبتين
وابهامي الرجلين ويكفي في كل منها مسماها حتى الجبهة على الاقوى ولا بد مع ذلك من الاعتماد على ما يساوي موقفه
او يزيد عليه او ينقص عنه بالا يزيد عن مقدار اربع اصابع مضمومة قائلا فيهما سبحان ربي الاعلى وبحمده او ما مر
من الثلاثة الكبرى او الصغرى اختيارا او مطلق الذكر اضطرارا او مطلقا على المختار مطمئنا بقدره اختيارا
ثم رفع رأسه بحيث يصير جالسا لا مطلقا رفعه مطمئنا حال الرفع مسماه ويستحب الطمأنينة بعد العطاء عقيب السجدة
الثانية وهي المسماة بجلسة الاستراحة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها والزيادة على الذكر الواجب بعدد وتر
ودونه مختوم والدعاء امام الذكر اللهم لك سجدت الخ والتكبيرات الاربع للسجدتين احدها بعد رفعه
من الركوع مطمئنا فيه وثانيها قبل الهوي الى الثانية كذلك ورابعها بعد رفعه منها معتدلا والتخوية للرجل
بل مطلق الذكر اما في الهوي اليه بان يسبق بيديه ثم يهوي بركبتيه لما روي ان عليا عليه السلام كان اذا
كان يخوي كما يخوي البعير الضامر يعني بروكه او بمعنى تجافي الاعضاء حالة السجود بان يجنح بمرفقيه ويرفعهما
من الارض ولا يفترشهما كافتراش الاسد ويسمى هذا تخوية لانه القاء الخوى بين الاعضاء وكلاهما مستحب
للرجل دون المرأة بل تسبق في هويها بركبتيها وتبدأ بالقعود وتفترش ذراعيها حالته لانه استر وكذا
الخنثى لانه احوط وفي الذكرى سماهما تخوية كما ذكرناه والتورك بين السجدتين بان يجلس على وركه الايسر
ويخرج رجليه جميعا من تحته جاعلا رجله اليسرى الى الارض وظاهر قدمه اليمنى على باطن اليسرى
ويفضي بمقعدته الى الارض هذا في الذكر اما الانثى فترفع ركبتيها وتضع باطن كفيها على فخذيها

في التشهد

مضمومتي الاصابع ثم يجب التشهد عقيب الركعة الثانية التي تمامها القيام من السجدة الثانية وكذا يجب
آخر الصلوة اذا كانت ثلاثية او رباعية وهو اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان
محمدا عبده ورسوله اللهم صل على محمد وآل محمد واطلاق التشهد على ما يشمل الصلوة على محمد وآل
اما تغليبا او حقيقة شرعية وما اختاره من صيغته اكملها وهي مجزية بالاجماع الا انه غير متعين
عند المصنف بل يجزئ عنده حذف وحده لا شريك له ولفظ عبده مطلقا او مع اضافة الرسول

كما في البيان بان يقول واشهد ان محمدا رسول الله

الى الطهر وعلى هذا فما ذكرهما تخييرا كزيادة التسبيح ويمكن ان يريد اعضاده فيه لالان النص عليه
وفي البيان تردد وجوب ما حذفناه ثم اختار وجوبه تخييرا او يجب التشهد حال السلام عليك ايها النبي ويستحب
التورك حالته كما مر والزيادة في الثناء والدعاء قبله وفي اثنائه وبعده بالمنقول ثم يجب التسليم على احد
القولين واحوطهما عندنا وله عبارتان السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين او السلام عليكم ورحمة
الله وبركاته مخيرا بينهما وبايهما بدأ كان هو الواجب وخرج به من الصلوة واستحب الاخر اما العبارة الاولى
فعلى الاجتزاء بها والخروج من الصلوة دلت الاخبار الكثيرة واما الثانية فمخرجة بالاجماع نقله المص
ره وغيره وفي بعض الاخبار تقديم الاولى مع التسليم المستحب والخروج بالثاني وعليه المص في الذكرى
والبيان واما جعل الثاني مستحبا كيف كان كما اختاره المص هنا فليس عليه دليل واضح وقد اختلف فيه كلام
المص واختاره هنا وهو اخر ما صنفه وفي الرسالة الالفية وهي مما اوله وفي البيان انكره غاية الانكار فقال
بعد البحث عن الصيغة الاولى واوجبها بعض المتاخرين وخير بينها وبين السلام عليكم وجعل الثانية منهما
مستحبة وارتكب جواز السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين بعد السلام عليكم ولم يذكر ذلك في خبر
ولا مصنف بل القائلون بوجوب التسليم واستحبابه يجعلونها مقدمة عليه وفي الذكرى نقل وجوب الصيغتين
تخييرا عن بعض المتاخرين وقال انه قوي متين الا انه لا قائل به من القدماء وكيف يخفى عليهم مثله لو كان حقا
ثم قال ان الاحتياط بالصيغتين جميعا بادئا بالسلام علينا لا بالعكس فانه لم يأت به خبر منقول ولا مصنف
مشهور سوى ما في بعض كتب المحقق ويعتقد ندب السلام علينا ووجوب الصيغة الاخرى وما جعله
احتياطا قد ابطله في الرسالة الالفية فقال فيها ان من الواجب جعل المخرج ما يقدمه من احدى العبارتين
ولو جعله الثانية لم يجز وبعد ذلك كله فالاقوى الاجتزاء في الخروج مع التسليم المستحب الا انه ليس
احتياطا كما ذكر في الذكرى لما عرفت من حكمه عدمه فضلا عن غيره ويستحب التورك كما مر وايماء المنفرد
بالتسليم الى القبلة ثم يومي بمؤخر عينيه عن يمينه اما الاول فلم نقف على مستنده واما النص والفتوى
على كونه الى القبلة بغير ايماء وفي الذكرى ادعى الاجماع على نفي الايماء الى القبلة بالصيغتين وقد تبعه
هنا وفي الرسالة النفلية واما الثاني فذكره الشيخ ره وتبعه عليه الجماعة واستدلوا عليه بما لا يفيده
والامام يومي بصفحة وجهه يمينا بمعنى انه يبتدئ به الى القبلة ثم يشير بباقيه الى اليمين بوجهه والمأموم
كذلك اي يومي الى يمينه بصفحة وجهه كالامام مقتصرا على تسليمة واحدة ان لم يكن على يساره احد
وان كان على يساره احد سلم اخرى بصيغة السلام عليكم موميا بوجهه الى يساره ايضا وجعل لنا بابهما الحائط
كافيا في استحباب التسليمتين للمأموم والكلام فيه وفي الايماء بالصفحة كالايماء بمؤخر العين من عدم الدليل

على ظاهر الكلمة مشهور بين الاصحاب لا دالة وليقصد المصلي بصيغة الخطاب في تسليمه الانبياء والملائكة
والائمة والمسلمين من الجن والانس بان يحضرهم بباله ويخاطبهم به والا كان تسليمه بصيغة الخطاب لغوا
وان كان مخرجا عن العهدة ويقصده المأموم مع ما ذكر الرد على الامام لانه داخل فيمن حياه بل يستحب للامام
قصد المأمومين به على الخصوص مضافا الى غيرهم ولو كانت وظيفة المأموم التسليم مرتين فليقصد بالاولى
الرد على الامام وبالثانية مقصده ويستحب السلام المشهور قبل الواجب وهو السلام عليك ايها النبي ورحمة الله
وبركاته السلام على انبياء الله ورسله السلام على جبرئيل وميكائيل والملائكة المقربين السلام على
محمد بن عبد الله خاتم النبيين لا نبي بعده **الفصل الرابع** في باقي مستحباتها مما تقدم ذكره في تضاعيفها
وقبلها جملة منها وبقي جملة اخرى وهي ترتيل التكبير تبيين حروفه واظهارها بحيث لا يبلغ حد المد ورفع اليدين به الى
حذاء شحمتي اذنيه كما مر في تكبير الركوع ولقد كان ينبغي في تكبير الاحرام اولى منه لانه اولها والقول
بوجوبه فيه زيادة مستقبل القبلة ببطون اليدين حالة الرفع مجموعة الاصابع مبسوطة الابهامين على
القولين وقيل بضمهما الابهام ايضا ويبتدئ ابتداء الرفع بالوضع عند انتهائه على اصح الاقوال والتوجه بسبع
تكبيرات اول الصلوة قبل تكبيرة الاحرام وهو الافضل او بعدها او بالتفريق في كل صلوة فرض
ونفل على الاقوى سواء اطلقها يكبر ثلثا منها ويدعو بقوله اللهم انت الملك الحق لا اله الا انت الخ واثنتين
ويدعو بقوله لبيك وسعديك الخ وواحدة ويدعو بقوله يا محسن قد اتاك المسيء الخ وروي انه يجعل
هذا الدعاء قبل التكبيرات ولا يدعو بعد السادسة وعليه المص في الذكرى مع نقله ما هنا والدعاء
والنقل وفي البيان كما هنا والكل حسن وروي جعلها ولاء من غير دعاء بينها والاقتصار على خمس
وثلث ويتوجه اي يدعو بدعاء التوجه وهو وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض الخ
بعد التحريمة حيث ما فعلها ويتربع المصلي قاعدا لكونه نافلة بان يجلس على أليتيه وينصب ساقيه
وركبتيه كما تجلس المرأة متشهدة حال قراءته ويثني رجليه حال ركوعه جالسا بان يمدهما ويخرجهما من
وراءه رافعا أليتيه عن عقبيه مجافيا فخذيه عن طيه ركبتيه منحنيا قدر ما يحاذي وجهه ما قدام
ركبتيه ويتورك حال تشهده بان يجلس على وركه الايسر كما تقدم فانه مشترك بين المصلي قائما وجالسا والنظر
قائما على مسجده بغير تحديق بل خاشعا به وراكعا الى ما بين رجليه وساجدا الى طرف انفه ومتشهدا الى
حجره كل ذلك مروي الا الاخير فذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده نعم هو مانع من النظر الى ما يشغل
القلب ففيه مناسبة كغيره ووضع اليدين قائما على فخذيه بحذاء ركبتيه مضمومة الاصابع ومنها
الابهام وراكعا على عيني ركبتيه والاصابع والابهام مبسوطة جمع تاكيد لبسط الابهام والاصابع وهي





منه ومن ثم لو نسي القراءة او ابعاضها لم تبطل الصلوة او يجعل الركن منه ما اشتمل على ركن كالتحريمة
وجعل من قبيل المعرفات السابقة واما التحريمة فهي التكبير المنوي به الدخول في الصلوة فرجع ركنيتها
الى القصد لا الى الذكر لا تبطل بمجرده واما الركوع فلذا الحال في ركنيته وتحقق بالانحناء الى حد وما زاد
عليه من الطمأنينة والذكر والرفع منه واجبات زائدة عليه وتفرع عليه بطلانها بزيادته كذلك وان لم
ينو وفيه بحث واما السجود ففي تحقق ركنيته ما قد عرفته وكذا الحدث المبطل للطهارة من جملة التروك
التي يجب اجتنابها ولا فرق في بطلان الصلوة به بين وقوعه عمدا وسهوا على اشهر القولين وعدم قطعها
اي قطع الصلوة الواجبة اختيارا للنهي عن ابطال العمل المقتضي له الا ما اخرجه الدليل واحترز بالاختيار
عن قطعها للضرورة كقبض غريم وحفظ نفس محترمة من تلف او ضرر وقتل حية يخافها على نفس محترمة واحراز
مال يخاف ضياعه او لحدث يخاف ضرر امساكه ولو سرى ان النجاسة الى بدنه او ثوبه فيجوز القطع في جميع ذلك
وقد يجب لكثير من هذه الاسباب ويباح لبعضها كحفظ المال اليسير الذي لا يضر فوته وقتل الحية التي لا يخاف
[illegible]

انه يستحب للمرأة حرة كانت او امة ان تجمع بين قدميها في القيام والرجل يفرق بينهما بشبر الى فتر ودونه قدره
ثلث اصابع منفرجات وتضم ثدييها الى صدرها بيديها وتضع يديها فوق ركبتيها راكعة [illegible] انها تحنى قدر
انحناء الرجل وتخالفه في الوضع وظاهر الرواية انما تحنيها من الانحناء ان تبلغ كفاها فوق ركبتيها [illegible]
فيها بقوله لئلا تطأطأ كثيرا فيرتفع عجيزتها وذلك لا يختلف باختلاف وضعهما بل باختلاف الانحناء وغلظ
حال تشهدها وتضع على اليتيها باليتين من تحت [illegible] على غير قياس تثنية الية بفتح الهمزة فيهما والتاء
في الواحدة وتبدأ بالقعود على تلك الحالة قبل السجود ثم تسجد فاذا تشهدت ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها
من الارض فاذا نهضت انسلت انسلالا لا معتمدة على جنبيها بيديها من غير ان ترفع عجيزتها وغير الخنثى
بين هيئة الرجل والمرأة **الفصل السادس** في بقية الصلوات الواجبة وما يجانسه من المندوبة فمنها
الجمعة وهي ركعتان كالصبح عوض الظهر فلا يجمع بينهما بحيث يقع الجمعة صحيحة تجزي عنها [illegible] وربما
استفيد من حكمه بكونها عوضا مع عدم تعرضه لوقتها ان وقتها وقت الظهر فضيلة واجزاء
[illegible]

الشرعيه وبحث يكون مؤتمرا بما يأمر به منزجرا عما ينهى عنه لتقع موعظته في القلوب فان الموعظة اذا خرجت
من القلب دخلت في القلب واذا خرجت من مجرد اللسان لم يتجاوز الاذان ومحافظته على اوايل الاوقات
ليكون اوفق لقبول موعظته والتعمم شتاء وصيفا والتحنك والرداء ولبس افضل
الثياب والتطيب والاعتماد على شيء حال الخطبة من سيف او قوس او عصى والاتباع ولا تنعقد الجمعة الا بالامام
العادل عليه السلام او نايبه خصوصا او عموما ولو كان النايب فقيها جامعا لشرائط الفتوى مع امكان
الاجتماع في الغيبة هذا قيد في الاجتزاء بالفقيه حال الغيبة لانه منصوب من الامام عليه السلام عموما بقوله
انظروا الى رجل قد روى حديثنا الخ وغيره والحاصل انه مع حضور الامام عليه السلام لا تنعقد الجمعة
الا به او بنايبه الخاص وهو المنصوب للجمعة او لما هو اعم منها وبدونه تسقط وهو موضع وفاق واما في حال الغيبة
كهذا الزمان فقد اختلف الاصحاب في وجوب الجمعة وتحريمها فالمصنف هنا اوجبها مع كون الامام فقيها
لتحقق الشرط وهو اذن الامام الذي هو شرط في الجملة اجماعا وهذا القول مصرح في الدروس ايضا وربما
قيل بوجوبها ح وان لم يجمعها فقيه عملا باطلاق الادلة واشتراط الامام او من نصبه ان سلم فهو مختص
بحالة الحضور او بامكانه فمع عدمه يبقى عموم الادلة من الكتاب والسنة خاليا عن المعارض وهو ظاهر
الاكثر ومنهم المصنف في البيان فانهم يكتفون بامكان الاجتماع مع باقي الشرائط وربما عبروا عن حكمها
حال الغيبة بالجواز تارة وبالاستحباب اخرى نظرا الى اجماعهم على عدم وجوبها عينا وانما يجب على تقدير
تخييرا بينها وبين الظهر لكنها عندهم افضل من الظهر وهو معنى الاستحباب بمعنى انها واجبة تخييرا مستحبة
عينا كما في جميع افراد الواجب المخير اذا كان بعضها راجحا على الباقي وعلى هذا ينوي بها الوجوب وتجزي عن الظهر
وكثيرا ما يحصل الالتباس في كلامهم بسبب ذلك حيث يشترطون الامام او نايبه في الوجوب اجماعا ثم
يذكرون حال الغيبة ويختلفون في حكمها فيها فيوهم ان الاجماع المذكور يقتضي عدم جوازها بدون الفقيه
والحال انها في حال الغيبة لا تجب عندهم عينا وذلك شرط الواجب العيني خاصة ومن هنا ذهب جماعة من
الاصحاب الى عدم جوازها حال الغيبة لفقد الشرط المذكور ويضعف بمنع عدم حصول الشرط اولا لا
بحضور الفقيه ومنع اشتراطه ثانيا لعدم الدليل عليه من جهة النص فيما علمناه وما يظهر من جعل سنده
الاجماع فانما هو على تقدير الحضور اما في حال الغيبة فهو محل النزاع فلا يجعل دليلا فيه مع اطلاق القرآن الكريم
بالحث العظيم المؤكد بوجوه كثيرة مضافا الى النصوص المتظافرة على وجوبها بغير الشرط المذكور بل في بعضها
ما يدل على عدمه نعم يعتبر اجتماع باقي الشرائط ومنه الصلاة على الائمة عليهم السلام ولو اجمالا ولا ينافيه ذكر
غيرهم ولولا دعواهم الاجماع على عدم الوجوب العيني لكان القول به في غاية القوة فلا اقل من التخييري

الظاهر ان مراده من الدور توقف وجود الشيء على عدمه او وجود الشيء العدمي بيانه انه لو توقف جواز السفر على امكان التادية في الطريق موقوف
على عدم جواز السفر لانه على تقدير جواز السفر تسقط الجمعة فيلزم توقف جواز السفر شرعا على عدم جوازه لا الدور المشهور وهو توقف الشيء على نفسه وعبارته في
شرح الشرايع اشعر بما قلناه حيث قال لانها اذا كانت في الترخص تسقط وجوب الحضور اليها على المسافر فيتادى جواز السفر الى سقوطها مستلزما للدور منه رحمه الله

مع رجحان الجمعة وتعبير المصنف بامكان الاجتماع يريد به الاجتماع على امام عدل لان ذلك لم يتفق
في زمن ظهور الائمة عليهم السلام غالبا وهو السر في عدم اجتماعهم بها في الظهر مع ما نقل من تمام محافظتهم
عليها ومن ذلك سرى الوهم واجتماع خمسة فصاعدا احدهم الامام في الاصح وهذا يشمل شرطين احدهما العدد
وهو الخمسة في اصح القولين لصحة مستنده وقيل سبعة ويشترط كونهم ذكورا احرارا مكلفين مقيمين
سالمين عن المرض والبعد المسقطين وسياتي ما يدل عليه وثانيهما الجماعة بان ياتموا بامام منهم فلو صلوا فرادى
وانما يشترطان في الابتداء لا في الاستدامة فلو انفض العدد بعد تحريم الامام اتم الباقون ولو فرادى مع
عدم حضور من تنعقد به الجماعة وقبله يسقط ومع العود في اثناء الخطبة يعاد ما فات من اركانها وتسقط
الجمعة عن المراة والخنثى للشك في ذكوريته الذي هو شرط الوجوب والعبد وان كان مبعضا واتفقت
في نوبته هاياه ام مدبرا ام مكاتبا لم يؤد جميع مال الكتابة ام ام ولد والمسافر الذي يلزمه القصر في سفره
فالعاصي به وكثير السفر والمقيم عشرا كالمقيم والهم وهو الشيخ الكبير الذي يعجز عن حضورها
او يشق عليه مشقة لا تتحمل عادة والاعمى وان وجد قائدا او كان قريبا من المسجد والاعرج البالغ عرجه
حد الاقعاد او الموجب لمشقة الحضور كالهم ومن بعد منزله عن موضع يقام فيه الجمعة كالمسجد بازيد من فرسخين
والحال انه يتعذر عليه اقامتها عنده او فيما دون فرسخ ولا ينعقد جمعتان في اقل من فرسخ بل يجب على من يشتمل
عليه الفرسخ الاجتماع على جمعة واحدة كفاية ولا يختص الحضور بقوم الا ان يكون الامام فيهم فمتى اخلوا
به اثموا جميعا وتحصل هنا اي الشرط وما قبله ان من بعد عنها بدون فرسخ يتعين عليه الحضور ومن زاد
عنها يجب اقامتها عنده او فيما دون الفرسخ مع الامكان والا سقطت ولو صلوا ازيد من جمعة فيما دون
الفرسخ صحت السابقة خاصة ويعيد اللاحقة ظهرا وكذا المشتبهة مع العلم به في الجملة اما لو اشتبه السبق
والاقتران وجب اعادة الجمعة مع بقاء وقتها خاصة على الاصح مجتمعين او متفرقين بالمعتبر والظهر
مع خروجه ويحرم السفر الى مسافة او الموجب تفويتها بعد الزوال على المكلف بها اختيارا لتفويته
الواجب وان امكنه اقامتها في الطريق لان تجويز ذلك على تقدير وقوعه يكفي في سفر يقصر لا يقتضي
فيه مع احتمال الجواز هنا لا اشكال فيه مطلقا لعدم الفوات وعلى تقدير المنع في السفر الطويل يكون عاصيا
به الى محل لا يمكنه فيه العود اليها فتعتبر فيه المسافة ولو اضطر اليه شرعا كالحج حيث تفوت الرفقة
او الجهاد حيث لا يحتمل الحال التاخير او عقلا بان يتضرر بالتخلف الى فوات غرض يضر به فواته لم يحرم والتحريم
على تقدير مؤكد وقد روي ان قوما سافروا كذلك فخسف بهم وآخرون اضطرم عليهم خباؤهم من غير ان
يروا نارا ويزاد في نافلتها عن غيرها من الايام اربع ركعات مضافة الى نافلة الظهرين يصير الجميع عشرين

صلوة العيدين

كلها الجمعة منها والافضل جعلها اي العشرين ستاً ستاً متفرقة في الاوقات الثلثة المعهودة وهي
انبساط الشمس بمقدار ما يذهب شعاعها وارتفاعها وقيامها وسط النهار قبل الزوال وركعتان وهما
الباقيتان من العشرين عن الاوقات الثلثة تفعل عند الزوال بعده على الافضل او قبله بيسير على رواية
بعدها كذلك للتحول بين الانبساط بين الفرضين دونه فعلها اجمع يوم الجمعة كيف اتفق والمزاحم في الجمعة
عن السجود في الركعة الاولى يسجد بعد قيامه عنه ويلحق ولو بعد الركوع فان لم يتمكن منه الى ان سجد
الامام في الثانية وسجد مع ثانية الامام نوى بهما الركعة الاولى لانه لم يسجد لها بعد ويطلق فيقضي فان
اهمل نيته ولو نوى بهما الثانية بطلت الصلوة لزيادة الركن في غير محله وكذا لو زحم عن ركوع الاولى وسجودها
فان لم يدركهما مع ثانية الامام فاتت الجمعة لاشتراط ادراك ركعة منها واستأنف الظهر مع احتمال
العدول لانعقادها صحيحة والنهي عن قطعها مع امكان صحتها ومنها صلوة العيدين واحدهما عيد
مشتق من العود لكثرة عوائد الله تعالى فيه على عباده وعود السرور والرحمة بعوده وياؤه منقلبة عن
واو وجمعه على الاعياد على غير قياس لان الجمع يرد الى الاصل والتزموا ذلك للزوم الياء في مفرده وتمييزه عن
جمع العود وتجب صلوة العيدين وجوباً عينياً بشروط الجمعة العينية اما التخييرية فلا لاختلال الشرائط
لعدم امكان التخيير هنا والخطبتان هنا بعدها بخلاف الجمعة ولم يذكر وقتها وهو ما بين طلوع الشمس
والزوال وهي ركعتان كالجمعة ويجب فيها التكبير زائداً عن المعتاد من تكبيرة الاحرام وتكبير الركوع والسجود
خمساً في الركعة الاولى واربعاً في الثانية بعد القراءة فيهما في المشهور والقنوت بينهما على سبيل التجوز
والا فهو بعد كل تكبير فهنا التكبير والقنوت جزآن منها فيجب حيث يجب ويسن حيث يسن ويبطل
بالاخلال بهما عمداً على التقديرين ويستحب القنوت بالمرسوم وهو اللهم اهل الكبرياء والعظمة الى
آخره ويجوز بغيره وبما سنح ومع اختلال الشروط الموجبة تصلى جماعة وفرادى مستحباً ولا يعتبر حينئذ تباعد
العيدين بفرسخ وقيل مع استحبابها تصلى فرادى خاصة وتسقط الخطبة في الفرادى ولو فاتت
فيهما العيد بعينه لم تقض في اشهر القولين للنص وقيل تقضى كما فاتت وقيل اربعاً موصولة وقيل مفصولة
وهو ضعيف المأخذ ويستحب الاصحار بها مع الاختيار للاتباع الا بمكة فمسجدها افضل وان يطعم بفتح
حرف المضارعة فيكون الطاء مفتوحة العين مضارع طعم بكسرها كعلم اي يأكل في عيد الفطر قبل خروجه
الى الصلوة وفي الاضحى بعد عوده من الاضحية بضم الهمزة وتشديد الياء للاتباع والفرق لائح ولكن
الفطر في الفطر على الحلو للاتباع وما روي شاذاً من الافطار فيه على التربة الشريفة محمول على العلة جمعاً
ويكره التنفل قبلها بخصوص الصلوة وبعدها الى الزوال لخصوص للامام والمأموم الا بمسجد النبي صلى الله

صلوة الآيات

عليه وآله فانه يستحب ان يقصده الخارج اليها ويصلي فيه ركعتين قبل خروجه للاتباع نعم لو صليت في المسجد
لعذر او غيره استحب صلوة التحية للداخل وان كان مسبوقاً والامام يخطب لفوات الصلوة المسقط
للمتابعة ويستحب التكبير في المشهور وقيل يجب للامر في الفطر عقيب اربع صلوات اولها المغرب ليلته
وفي الاضحى عقيب خمس عشر صلوة للناسك بمنى وعقيب عشر بغيرها وبها لغيره اولها ظهر النحر وآخرها
صبح آخر التشريق فانه ولو فاتت بعض هذه الصلوات كبر مع قضائها ولو نسي التكبير خاصة اتى به حيث ذكر
وصورته الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر على ما هدانا ويزيد في تكبير الاضحى بعد ذلك الله اكبر
على ما رزقنا من بهيمة الانعام ورويت فيها غيرها بزيادة ونقصان وفي الدروس اضاف الله اكبر ثلثاً
لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا والكل جائز وذكر الله حسن على كل حال
ولو اتفق عيد وجمعة تخير القروي الذي حضرها في البلد من قرية كان ثم بعيدة بعد حضور العيد في
في حضور الجمعة فيصليها واجباً وعدمه فيسقط ويصلي الظهر فيكون وجوبها عليه تخييرياً والاقوى
عموم التخيير لغير الامام وهو الذي اختاره المصنف في غير هذا الكتاب فيجب عليه الحضور ان تمت الشرائط
منهما والا سقطت عنه ويستحب له اعلام الناس بذلك في خطبة العيد ومنها صلوة الآيات جمع آية
وهي العلامة سميت بذلك الاسباب المذكورة لانها علامات على اهوال الساعة واخاويفها وزلازلها
وتكوير الشمس والقمر والآيات التي تجب لها الصلوة هي الكسوفان كسوف الشمس وخسوف القمر تسميتهما
باسم احدهما تغليباً او لاطلاق الكسوف عليهما حقيقة كما يطلق الخسوف على الشمس ايضاً واللام للعهد الذهني
وهو التابع من كسوف النيرين دون باقي الكواكب وانكساف الشمس بها والزلزلة وهي رجفة الارض
والريح السوداء او الصفراء وكل مخوف سماوي كالظلمة السوداء والصفراء المنفكة عن الريح والريح
العاصفة زيادة على المعهودة وان انفكت عن اللونين او اتصفت بلون ثالث وضابطه ما اخاف معظم
ونسبة الاخاويف الى السماء باعتبار كون بعضها فيها او اراد بالسماء مطلق العلو او المنسوبة الى خالق
السماء ونحوه لاطلاق الصلوة نسبة الى الله كثيراً ووجه وجوبها للجميع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام
المفيد للكل وبها يضعف قول من خصها بالكسوفين او اضاف اليهما شيئاً مخصوصاً كالمدون في الالفية
وهذه الصلوة ركعتان في كل ركعة سجدتان وخمس ركوعات وقيامات وقراءات وتجب فيهما النية
والتحريمة وقراءة الحمد وسورة ثم الركوع ثم يرفع رأسه منه الى ان يصير قائماً مطمئناً ويقرأ هكذا
خمساً ثم يسجد سجدتين ثم يقوم الى الثانية ويصنع كما صنع اولاً هذا هو الافضل ويجوز له الاقتصار على قراءة
بعض السورة ولو آية لكل ركوع ولا يحتاج الى قراءة الفاتحة الا في القيام الاول ومتى اختار التبعيض وجب

اكمال سورة في كل ركعة مع الحمد مرة بان يقرا في الاولى الحمد وايته ثم يفرق الآيات على باقي القيامات بحيث يكملها في اخرها ولو اتم مع الحمد في ركعة سورة اي قرا في كل قيام منها الحمد وسورة تامة وبعض في الركعة الاخرى كما ذكر جاز بل لو اتم السورة في بعض الركوعات وبعضها في اخر جاز والضابط انه متى ركع عن سورة تامة وجب في القيام عنه الحمد وتخير بين اكمال سورة معها وتبعيضها ومتى ركع عن بعض سورة تخير في القيام بعده بين القراءة من موضع القطع ومن غيره من السورة متقدما ومتاخرا ومن غيرها ويجب اعادة الحمد فيما عدا الاول مع احتمال عدم الوجوب في الجميع ويجب مراعاة سورة فصاعدا في الخمس ومتى جعل وجب اعادة الحمد ولو كان بعده عن سورة تامة او بعض سورة كما لو كان قد اتم سورة قبلها في الركعة ثم اراد ان يبني على ما مضى او يشرع في غيرها فان بنى عليها وجب سورة غيرها كاملة في جملة الخمس ويستحب القنوت عقيب كل زوج من القيامات تنزيلا لها منزلة الركعات فيقنت قبل الركوع الثاني والرابع وهكذا والتكبير للرفع من الركوع في الجميع عدا الخامس والعاشر من غير تسميع وهو قرينة كونها عشر ركعات والتسميع وهو قول سمع الله لمن حمده في الخامس والعاشر خاصة تنزيلا للصلوة منزلة ركعتين هكذا ورد النص بما يوجب اشتباه حالها ومن ثم حصل الاشتباه لو شك في عددها نظرا الى انها ثنائية او انها عشرية والاقوى انها في ذلك ثنائية وان الركوعات افعال فالشك فيها في محلها يوجب فعلها وفي عددها يوجب البناء على الاقل وفي عدد الركعات مبطل وقراءة السور الطوال كالانبياء والكهف مع السعة ويعلم ذلك بالارصاد ولخبار من يفيد قوله الظن الغالب من اهلها او العدلين والا فالتخفيف اولى حذرا من خروج الوقت خصوصا على القول بانه الاخذ في الانجلاء نعم لو جعلناه الى تمامه فالتطويل نظرا الى الخسوف والجهر فيها وان كانت نهارية على الاصح وكذا الجهر في الجمعة والعيدين استحبابا اجماعا ولو جامعت صلوة الآيات الحاضرة اليومية قدم ما شاء منهما مع سعة وقتهما ولو تضيقت احدهما خاصة قدمها اي المضيقة جمعا بين الحقين ولو تضيقتا معا فالحاضرة مقدمة لان الوقت لها بالاصالة ثم ان بقي وقت الآيات صلاها اداء والا سقطت ان لم يكن فرط في تاخير احدهما والا فالاقوى وجوب القضاء ولا يصلي هذه الصلوة على الراحلة وان كانت معقولة الا لعذر كمرض وزمن يشق معهما النزول مشقة لا تتحمل عادة فيصلي على الراحلة حينئذ كغيرها من الفرائض وتقضى هذه الصلوة مع الفوات وجوبا مع تعمد الترك او نسيانه بعد العلم بالسبب مطلقا او مع استيعاب الاحتراق للقرص اجمع مطلقا سواء علم به ام لم يعلم حتى خرج الوقت اما لو لم يعلم به ولا استوعب الاحتراق فلا قضاء وان ثبت بعد ذلك وقوعه بالبينة او التواتر في المشهور وقيل يجب القضاء مطلقا وقيل لا يجب مطلقا وان تعمد ما لم يستوعب وقيل لا يقضي الناسي ما لم يستوعب ولو قيل بالوجوب مطلقا في غير الكسوفين وفيهما

مع الاستيعاب كان قويا عملا بالنص في الكسوفين وبالعمومات في غيرهما ويستحب الغسل للقضاء مع التعمد والاستيعاب وان تركها جاهلا بل قيل بوجوبه وكذا يستحب الغسل للجمعة استطرادا لذكر الاغسال المسنونة لمناسبة ما ووقته ما بين طلوع الفجر يومها الى الزوال وافضله ما قرب الى الاخر ويقضى بعده الى اخر السبت كما يجوز تقديمه لخائف عدم التمكن منه في وقته من الخميس ويومي العيدين وليالي فرادى شهر رمضان الخمس العشرة وهي الفرد من اوله الى اخره وليلة الفطر اولها وليلتي نصف رجب وشعبان على المشهور في الاول والمروي في الثاني ويوم المبعث وهو السابع والعشرون من رجب على المشهور والغدير وهو الثامن عشر من ذي الحجة ويوم المباهلة وهو الرابع والعشرون من ذي الحجة على الاصح وقيل خامس عشريه ويوم عرفة وان لم يكن بها ونيروز الفرس والمشهور الآن انه يوم نزول الشمس الحمل وهو الاعتدال الربيعي والاحرام للحج او العمرة والطواف ولجبا كان او ندبا وزيارة احد المعصومين ولو اجتمعوا في مكان ولحد تداخل كما يتداخل باجتماع اسبابه مطلقا وللسعي الى رؤية المصلوب بعد ثلاثة ايام من صلبه مع الرؤية سواء في ذلك مصلوب الشرع وغيره والتوبة عن فسق او كفر بل عن مطلق الذنب وان لم يوجب الفسق كالصغيرة النادرة ونبه بالتوبة على خلاف المفيد حيث خصه بالكبائر وصلوة الحاجة وصلوة الاستخارة لا مطلقهما بل في موارد مخصوصة من اصحابنا فان منها ما يفعل بغسل وما يفعل بغيره على ما فصل في محله ودخول الحرم بمكة مطلقا ولدخول مكة والمدينة مطلقا وقيد المفيد دخول المدينة باداء فرض او نفل ودخول المسجدين الحرمين وكذا الدخول الكعبة وان كانت جزءا من المسجد الا انه يستحب لخصوص دخولها وتظهر الفائدة فيما لو اراد دخولها عند الغسل السابق فانه لا يتداخل فيه كما لا يتداخل غسل المسجد في غسل دخول مكة الا بنية عنده وهكذا ولو جمع المقاصد تداخلت ومنها الصلوة المنذورة وشبهها من المعاهدة والمحلوف عليه وهي تابعة للنذر المشروع فمتى كانت مشروعة في وقت ايقاعها او عددا شرعت انعقدت واحترز بالمشروع عما لو نذرها عند ترك واجب او فعل محرم شكرا او عكسه زجرا او ركعتين بركوع واحد او سجدتين ونحو ذلك ومنه نذر صلوة العيد في غيره ونحوها فضابطة المشروع ما كان فعله جائزا قبل النذر في ذلك الوقت فلو نذر ركعتين جالسا او ماشيا او بغير سورة او الى غير القبلة ماشيا او راكبا ونحو ذلك انعقد ولو اطلق فشرطها شرط الواجبة في اجود القولين ومنها صلوة النيابة باجارة عن الميت بشرطها او بوصية الثابتة او تحمل من الولي وهو اكبر الولد الذكور عن الاب لما فاته من الصلوة في مرضه او سهوا او مطلقا وسياتي تحريره وهي بحسب ما يلتزم به كيفية وكمية ومن المندوبات صلوة الاستسقاء وهو طلب السقيا وهو انواع ادناه الدعاء

بدعاء او صلاة ولا خلف صلاة واوسطه الدعاء خلف الصلاة وافضله الاستسقاء بركعتين وخطبتين وهي
كالعيدين في الوقت والتكبيرات الزائدة في الركعتين والجهر والقراءة والخروج الى الصحراء
وغير ذلك الا ان القنوت هنا لطلب الغيث وتوفير المياه والرحمة ويحوّل الامام وغيره الرداء يمينا
ويسارا بعد الفراغ من الصلاة فيجعل يمينه يساره وبالعكس للاتباع والتفاؤل ولو جعل مع ذلك اعلاه
اسفله وظاهره باطنه كان حسنا ويتركه محولا حتى ينزع ولتكن الصلاة بعد صوم ثلاثة ايام اطلق بعد
عليها تغليبا لانها تكون في اول الثالث آخرها الاثنين وهو منصوص فلذا قدمه او الجمعة لانها وقت اجابة
الدعاء حتى روى ان العبد ليسأل الحاجة فيؤخر قضاؤها الى الجمعة وبعد التوبة الى الله تعالى من الذنوب
وتطهير الاخلاق من الرذائل ورد المظالم لان ذلك ارجى للاجابة وقد يكون القحط بسببها كما روى
والخروج من المظالم من جملة التوبة جزءا او شرطا وخصها اهتماما بشأنها وليخرجوا حفاة وبعمائمهم بايديهم
في ثياب بذلة وتخشع ويخرجون الصبيان والشيوخ والبهائم لانهم مظنة الرحمة على المذنبين فان سقوا
والا عادوا ثانيا وثالثا من غير قنوط بانين على الصوم الاول ان لم يفطروا بعده والا فصوم مستأنف
ومنها نافلة شهر رمضان وهي في اشهر الروايات الف ركعة موزعة على الشهر غير الرواتب في الليالي
العشرين الاول عشرون كل ليلة ثمان بعد المغرب واثني عشر بعد العشاء ويجوز العكس وفي كل ليلة
من العشر الاخير ثلثون ركعة ثمان منها بعد المغرب والباقي بعد العشاء ويجوز اثني عشر بعد المغرب
والباقي بعد العشاء وفي ليالي الافراد الثلث وهي التاسعة عشرة والحادية والعشرون والثالثة والعشرون
كل ليلة مائة مضافة الى ما عين لها سابقا وذلك تمام الالف خمسمائة في العشرين وخمسمائة في العشر
ويجوز الاقتصار عليها فيفرق الثمانين المتخلفة وهي العشرون في التاسعة عشر والستون في الليلتين
بعدها على الجمع الاربع فيصلي في كل جمعة عشر صلاة علي وفاطمة وجعفر عليهم السلام ولو اتفق فيه
في خامسة تخير في الساقطة ويجوز ان يجعل لها سبطا عشرين في كل جمعة وفي ليلة اخر جمعة عشرون بصلاة
علي عليه السلام وفي ليلة اخر السبت عشرون بصلاة فاطمة عليها السلام واطلق تعريف الثمانين على الجمع
مع وقوع سبت منها ليلة السبت تغليبا ولانها عشية جمعة منسوبة اليها في الجملة ولو نقص الشهر سقطت
وظيفة ليلة الثلثين ولو فات شيء منها استحب القضاء ولو نهارا في غيره والافضل قبل خروجه ومنها
نافلة الزيارة للانبياء والائمة عليهم السلام واقلها ركعتان تهدى للمزور ووقتهما بعد الدخول
والسلام ومكانهما مشهده وما قاربه وافضله عند الرأس بحيث يجعل القبر على يساره ولا يستقبل شيئا منه
وصلاة الاستخارة بالرقاع الست وغيرها وصلاة الشكر عند تجدد نعمة او دفع نقمة على ما رسم في كتب مطولة

او مخصصة به

او مخصصة به وغير ذلك من الصلوات المسنونة كصلاة النبي صلى الله عليه وآله يوم الجمعة وعلي وفاطمة
وجعفر وغيرهم عليهم السلام واما النوافل المطلقة فلا حصر لها فانها قربان كل تقي وخير موضوع فمن شاء
استقل ومن شاء استكثر **الفصل السابع** في بيان احكام الخلل الواقع في الصلاة الواجبة وهو اي الخلل
اما ان يكون صادرا عن عمد وقصد الى الخلل سواء كان عالما بحكمه ام لا او سهو يعزب المعنى عن الذهن
حتى حصل بسببه اهمال بعض الافعال او شك وهو تردد الذهن بين طرفي النقيض حيث لا رجحان
لاحدهما على الاخر والمراد بالخلل الواقع عن عمد وسهو ترك شيء من افعالها وبالواقع عن الشك النقص
الحاصل للصلاة بنفس الشك لا انه كان سببا للترك كقسيميه فالعمد مبطل الصلاة للاخلال اي بسبب
الاخلال بالشرط كالطهارة والستر او الجزء وان لم يكن ركنا كالقراءة وابعاضها حتى الحرف الواحد
او الجزء الكيفية لانها جزء صوري ولو كان المخل جاهلا بالحكم الشرعي كالوجوب او الوضعي كالبطلان
الا الجهر والاخفات في موضعهما فيعذر الجاهل بحكمهما وان علم به في محله كما لو ذكر الناسي والسهو يبطل
ما سلف من السهو عن احد الاركان الخمسة اذا لم يذكر حتى تجاوز محله وفي الشك في شيء من ذلك لا يلتفت
اذا تجاوز محله والمراد بتجاوز محل الجزء المشكوك فيه الانتقال الى جزء اخر بعده بان شك في النية
بعد ان كبر او في التكبير بعد ان قرأ او شرع فيها او في القراءة وابعاضها بعد الركوع او فيه بعد السجود
او فيه او في التشهد بعد القيام ولو كان الشك في السجود بعد التشهد او في اثنائه ولما يقم ففي العود اليه قولان
اجودهما العدم اما مقدمات الجزء كالهوي والاخذ في القيام قبل الاكمال فلا يعد انتقالا الى جزء وكذا الفعل
المندوب كالقنوت ولو كان الشك فيه اي محله اتى به لاصالة عدم فعله فلو ذكر فعله سابقا بعد ان فعله
ثانيا ابطل الصلاة ان كان ركنا لتحقق زيادة الركن المبطلة وان كان سهوا ومنه ما لو شك في الركوع وهو
قائم فركع ثم ذكر فعله قبل رفعه في اصح القولين لان ذلك هو الركوع والرفع منه امر زائد عليه كزيادة
الذكر والطمأنينة وان لم يكن ركنا فلا ابطال لوقوع الزيادة سهوا ولو نسي غير الركن من الافعال ولم يذكر
حتى تجاوز محله فلا التفات بمعنى ان الصلاة لا تبطل بذلك ولكن قد يجب له شيء اخر من سجود او قضاء او هما
كما سياتي ولو لم يتجاوز محله اتى به والمراد بالمحل المنسي ما بينه وبين ان يصير في ركن او يستلزم العود
الى المنسي زيادة الركن فمحل السجود والتشهد المنسيين ما لم يركع في الركعة اللاحقة له وان قام لان القيام
لا يخص الركنية الا ان يركع كما مر وكذا القراءة وابعاضها وصفاتها بطريق اولى اما ذكر السجود وواجباته
غير وضع الجبهة فلا يعود اليها متى رفع راسه وان لم يدخل في ركن وكذا واجبات الركوع كذلك لان العود اليها
يستلزم زيادة الركن وان لم يدخل في ركن وكذا الركن المنسي ياتي به ما لم يدخل في ركن اخر فيرجع الى الركوع

ما لم يصر ساجدا الى السجود ما لم يبلغ حد الركوع واما نسيان التحريمة الى ان شرع في القراءة فانه وان كان
مبطلا مع انه لم يدخل في الركن الآن البطلان مستند الى عدم انعقاد الصلوة من حيث فوات المقارنة
بينها وبين النية ومن ثم جعل بعض الاصحاب المقارنة ركنا فلا يحتاج الى الاحتراز عنه لان الكلام في
الصلوة الصحيحة ويقضى من الاجزاء المنسية التي فات محلها بعد اكمال الصلوة السجدة الواحدة
والتشهد اجمع ومنه الصلوة على محمد وآله والصلوة على النبي وآله لو نسيهما منفردة ومثله ما لو نسي احد
التشهدين فانه اولى باطلاق التشهد عليه اما لو نسي الصلوة على النبي خاصة فالاجود انه لا يقضى غيرها من
اجزاء التشهد على الاصح القولين بل انكر بعضهم قضاء الصلوة على النبي وآله لعدم النص ورده المص في الذكرى
بان التشهد يقضى بالنص فكذا ابعاضه تسوية بينهما وفيه نظر لمنع كلية الكبرى وعموما الا بقيد وسند
المنع ان الصلوة مما تقضى ولا تقضى اكثر اجزائها وغير الصلوة من اجزاء التشهد لا تقول هو بقضائه مع ورود
دليله فيه نعم قضاء احد التشهدين قوى لصدق اسم التشهد عليه لا لكونه جزءا على المعهود والمراد بالقضاء هنا
الاجزاء الاتيان بها بعدها من باب فاذا قضيت الصلوة لا القضاء المعهود الا مع خروج الوقت قبله ويسجد
لهما كما في النسخ بتثنية الضمير جعله للتشهد والصلوة منزلة واحدة لانها جزئه ولو جمعه كان اجود
سجدتي سهو والاولى تقديم الاجزاء على السجود لها كتقديمها عليه بسبب غيرها وان تقدم وتقديم سجودها على
غيره وان تقدم سببه ايضا واوجب المص ذلك كله في الذكرى لارتباط الاجزاء بالصلوة وسجودها
بها ويجبان ايضا مضافا الى ما ذكر للتكلم ناسيا والتسليم في الاوليين ناسيا بل التسليم في غير محله
والضابط وجوبهما للزيادة او النقيصة غير المبطلة للصلوة لرواية سفيان بن السمط عن الصادق
عليه السلام ويتناول ذلك زيادة المندوب ناسيا ونقصانه حيث يكون قد عزم على فعله كالقنوت
والاجود خروج الثاني اذ لا يتحقق ذلك نقصانا … وفي دخول الاول نظر لان السهو لا يزيد عن العمد
وفي الدروس ان القول بوجوبهما لكل زيادة ونقصان لم نظفر بقائله ولا بماخذه والماخذ ما ذكرناه
ومن جملة القائلين به الفاضل وقبلهما الصدوق وللقيام في موضع قعود وعكسه ناسيا
وقد كان ادخلهما في الزيادة والنقصان وانما خصهما تأكيدا لانه قد قال بوجوبهما من لم يقل
بوجوبهما مطلقا وللشك بين الاربع والخمس حيث تصح معه الصلوة وتجب فيهما النية المشتملة
على قصدهما وتعيين السبب ان تعدد والاداء واستقرب المص في الذكرى اعتباره مطلقا وفي
عدمها عدمه مطلقا وللخلف ايضا اختياره في اعتبار نية الاداء او القضاء فيهما والوجه اعتبارهما
اولى واليه مقارنة لوضع الجبهة على ما يصح السجود عليه او بعد الوضع على الاقوى وما يجب في

سجود الصلوة من الطهارة وغيرها من الشرايط ووضع الجبهة على ما يصح السجود عليه والسجود على
الاعضاء السبعة وغيرها من الواجبات والذكر الا انه هنا مخصوص بما رواه الحلبي عن الصادق ع
وذكره بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآل محمد وفي بعض النسخ وعلى آل محمد وفي الدروس اللهم صل على محمد
وآل محمد او بسم الله وبالله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته او بحذف واو العطف من السلام والجميع
مروي مجزي ثم يتشهد بعد رفع راسه معتدلا ويسلم هذا هو المشهور بين الاصحاب والرواية الصحيحة دالة
وفيه اقوال اخر ضعيفة المستند والشاك في عدد الثنائية او في الاوليين من الرباعية او في عدد غير محصور
بان لم يدر كم صلى ركعة او قبل اكمال السجدتين المتحقق باتمام ذكر السجدة الثانية فيما يتعلق بالاوليين وان ادخل
معهما غيرهما ومن بيان من الثالث يعيد الصلوة لا بمجرد الشك بل بعد استقراره بالتروي عند عروضه
ولم يحصل ظن بطرف من متعلقه والا بني عليه في الجميع وكذا في غيره من اقسام الشك وان اكمل الركعتين
الاوليين بما ذكرناه من ذكر الثانية وان لم يرفع راسه منها او شك في الزايد بعد التروي فهنا صور كثيرة
تعم بها البلوى وانما منصوصة والا فصور الشك ازيد من ذلك كما حررناه في رسالة الصلوة وسياتي ان الاولى
غير منصوصة الشك بين الاثنين والثلث بعد الاكمال والشك بين الثلث والاربع مطلقا ويبني على الاكثر
فيهما ويحتاط بعد التسليم بركعتين جالسا او ركعة قائما والشك بين الاثنين والثلث والاربع يبني على الاربع
ويحتاط بركعتين قائما ثم بركعتين جالسا على المشهور ورواه ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام عاطفا الركعتين
الجلوس بثم كما ذكرهنا فيجب الترتيب بينهما وفي الدروس جعله اولى وقيل يجوز ابدال الركعتين جالسا بركعة
قائما لانها اقرب الى المحتمل فواته وهو حسن وقيل يصلي ركعة قائما او ركعتين جالسا ذكره الصدوق ابن بابويه
وابو ابن الجنيد وهو قريب من حيث الاعتبار لانهما ينضمان حيث تكون الصلوة اثنين فيجتزي باحديهما
حيث تكون ثلثا الا ان الاخبار تدفعه والشك بين الاربع والخمس وحكمه قبل الركوع كالشك بين الثلث
والاربع فيهدم الركعة ويتشهد ويسلم ويصير بذلك شاكا بين الثلث والاربع فيلزمه حكمه ويزيد عنه
سجدتا السهو لما هدمه من القيام وصاحبه من الذكر وبعده اي بعد الركوع سواء كان قد سجد ام لا يجب
سجدتا السهو لاطلاق النص بان من لم يدر اربعا صلى ام خمسا يتشهد ويسلم ويسجد سجدتي السهو وقيل تبطل
الصلوة لو شك ولما يكمل السجود اذا كان قد ركع لخروجه عن المنصوص فانه لم يكمل الركعة حتى يصدق
عليه انه شك بينهما وتردده بين محذورين الاكمال المعرض للزيادة والهدم المعرض للنقصان
والاصح الصحة لقولهم عليهم السلام ما اعاد الصلوة فقيه يحتال فيها ويدبرها حتى لا يعيدها ولاصالة
عدم الزيادة واحتمالها لو اثر لاثر في جميع صورها والمحذور انما هو زيادة الركن لا الركن المحتمل بانه

مسائل سبع الاولى لو غلب على ظنه بعد التروي احد طرفي ما شك فيه او اطرافه بنى عليه اى على الطرف الذى غلب عليه ظنه والمراد انه غلب ظنه عليه ثانيا بعد ان شك فيه اولا لان الشك لا يجامع غلبة الظن لما عرفت من اقتضاء الشك تساوي الطرفين والظن رجحان احدهما ولا فرق في البناء على الطرف الراجح بين الاوليين وغيرهما ومعنى البناء عليه فرضه واقعا والتزام حكمه من صحة وبطلان وزيادة ونقصان فان كان في الافعال وغلب الفعل بنى على وقوعه او عدمه فعله ان كان في محله وفي عدد الركعات يجعل الواقع ما ظنه من غير احتياط فان غلب الاقل بنى عليه واكمل وان غلب الاكثر من غير زيادة في عدد الصلوة كالاربع تشهد وسلم فان كان زائدا كما غلب ظنه على الخمس صار كانه زاد ركعة اخر الصلوة فيبطل ان لم يكن جلس عقيب الرابعة بقدر التشهد وهكذا ولو احدث قبل الاحتياط او الاجزاء المنسية التي تتلافى بعد الصلوة تطهر واتى بها من غير ان تبطل الصلوة على الاقوى لانها صلوة منفردة ومن ثم وجب فيها النية والتحريمة والفاتحة ولا صلوة الا بها وكونها جبرا للمحتمل نقصه من الفريضة ومن ثم وجب المطابقة بينهما لا يقتضي الجزئية بل يحتمل ذلك والبدلية اذ لا يقتضي المساواة من كل وجه ولاصالة الصحة وعليه المص في مختصره واستضعفه في الذكرى بناء على ان شرعيته ليكون استدراكا للفائت منها فهو على تقدير وجوبه جزء فيكون الحدث واقعا في الصلوة ولدلالة الاخبار عليه وقد عرفت دلالة البدلية والاخبار انما دلت على الفورية ولا نزاع فيها انما الكلام في انه بالمخالفة هل يأثم خاصة كما هو مقتضى كل واجب ام تبطل واما الاجزاء المنسية فقد خرجت عن كونها جزءا محضا وتلافيها بعد الصلوة فعل اخر ولو بقيت على محض الجزئية لكانت تبطل بتخلل الاركان بين محلها وتداركها ولو ذكر ما فعل فلا اعادة الا ان يكون قد احدث اى ذكر نقصان الصلوة بحيث يحتاج الى اكمالها بمثل ما فعل صحت الصلوة وكان الاحتياط متمما لها وان اشتمل على زيادة الاركان من النية والتكبير ونقصان بعض كالقيام لو احتاط جالسا وزيادة الركوع والسجود في الركعات المتعددة للامتثال المقتضي للاجزاء ولو اعتبرت المطابقة محضا لم يشرع الاحتياط ذكرا على الحاجة اليه لتحقق الزيادة ان لم يحصل المخالفة وشمل ذلك ما لو اوجب الشك احتياطين وهو ظاهر مع المطابقة كما لو ذكر انها اثنتان بعد ان قدم ركعتي القيام ولو ذكر انها ثلث احتمل كونه كذلك وهو ظاهر الفتوى لما ذكر والحاقه بمن زاد ركعة اخر الصلوة وكذا الوجه الاول بعد تقديم صلوة الجلوس او الركعة قائما ان جوزناه ولعله السر في تقديم ركعتي القيام وعلى ما اخترناه لا يظهر المخالفة الا في الفرض الاول من فرضي واسمه سهل مع اطلاق النص وتحقق الامتثال الموجب للاجزاء وكيف كان فهو اسهل من قيام ركعتين من جلوس مقام ركعة من قيام اذا ظهرت الحاجة اليه في جميع الصور هذا اذا ذكر تمامه ولو كان في اثنائه فكذلك مع المطابقة ولم يتجاوز القدر المطابق فيسلم عليه

ويشكل مع المخالفة خصوصا مع الجلوس اذا كان قد ركع للاولى لاختلال نظم الصلوة اما قبله فيكمل الركعة قائما ويغتفر ما زاده من النية والتحريمة كالسابق وظاهر الفتوى اغتفار الجميع اما لو كان قد احدث اعاد للطهور في اثناء الصلوة مع احتمال الصحة ولو ذكر بعد الفراغ تمام الصلوة فالحكم الصحة ولكن العبارة لا تتناوله وان دخل في ذكر ما فعل الا ان استثناء الحدث ينافيه اذ لا فرق في الصحة بين الحالين ولو ذكر التمام في الاثناء تخير بين قطعه واتمامه وهو الافضل الثانية حكم الصدوق ابو جعفر محمد بن بابويه بالبطلان اى بطلان الصلوة في صور الشك بين الاثنين والاربع استنادا الى مقطوعة محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل لا يدري اصلى ركعتين ام اربعا قال يعيد الصلوة والرواية مجهولة المسؤول فيحتمل كونه غير امام مع معارضتها بصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام فيمن لا يدري اركعتان صلوته او اربع قال يسلم ويصلي ركعتين بفاتحة الكتاب ويتشهد وينصرف وفي معناها غيرها ويمكن حمل المقطوعة على من شك قبل اكمال السجود او على الشك في غير الرباعية الثالثة اوجب الصدوق ايضا الاحتياط بركعتين جالسا لو شك في المغرب بين الثلث وذهب وهمه اى ظنه الى الثالثة عملا برواية عمار بن موسى الساباطي عن الصادق عليه السلام وهو اى عمار فطحي المذهب منسوب الى الفطحية وهم القائلون بامامة عبد الله بن جعفر الافطح فلا يعتد بروايته مع كونها شاذة والقول بها نادر فالحكم ما تقدم من انه مع ظن احد الطرفين يبنى عليه من غير ان يلزمه شيء واوجب الصدوق ايضا ركعتين جلوسا للشك بين الاربع والخمس وهو قول متروك وانما الحق فيه ما سبق من التفصيل من غير احتياط لمحتمل نقصه وهو هنا منفي قطعا وربما حمل على الشك بينهما قبل الركوع فانه يوجب الاحتياط بهما كما مر الرابعة خير ابن الجنيد الشاك بين الثلث والاربع بين البناء على الاقل ولا احتياط او على الاكثر ويحتاط بركعة قائما او ركعتين جالسا وهو خيرة الصدوق ابن بابويه جمعا بين الاخبار الدالة على الاحتياط المذكور ورواية سهل بن اليسع عن الرضا عليه السلام انه قال يبني على يقينه ويسجد للسهو بحملها على التخيير ولا تنافي بينهما فتحصل الغرض من فعل من يحتمل فوائده والاصالة عدم فعله فيتخير بين فعله وبدله ويرده هنا القول الروايات الدالة على البناء على الاكثر اما مطلقا كرواية عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا سهوت فابن على الاكثر فاذا فرغت وسلمت فقم فصل ما ظننت انك نقصت فان كنت اتممت لم يكن عليك شيء وان ذكرت انك كنت نقصت كان ما صليت تمام ما نقصت وغيرها او بخصوص المسئلة كرواية عبد الرحمن بن سيابة وابي العباس عنه عليه السلام اذا لم تدر ثلثا صليت او اربعا ووقع رأيك على الثلث فابن على الثلث وان وقع رأيك على الاربع فسلم وانصرف فان اعتدل وهمك فانصرف وصل ركعتين وانت جالس وفي خبر اخر عنه

او شك

هو بالخيار ان شاء صلى ركعة قائما او ركعتين جالسا ورواية الاربع مطرحة لموافقتها لمذهب العامة او محمولة
على غلبة الظن بالنقيصة **الخامسة** قال علي بن بابويه في الشك بين الاثنين والثلث ان ذهب الوهم وهو الظن
الى الثالثة اتمها رابعة ثم احتاط بركعة وان ذهب الوهم الى الاثنين بنى عليه وتشهد في كل ركعة تبقى عليه اي
بعدها اما على الثانية فظاهر واما على الثالثة فلجواز ان تكون رابعة بان تكون شكه بين ثلث وعلى الرابعة ظاهر
ويسجد للسهو وان اعتدل الوهم تخير بين البناء على الاقل والتشهد في كل ركعة وبين البناء على الاكثر
والاحتياط وهذا القول مع ندوره لم نقف على مستنده والمشهور بين الاصحاب في ان حكم هذا الشاك مع
اعتدال وهمه البناء على الاكثر والاحتياط المذكور توقفه والتحقيق انه لا نص من الجانبين على الخصوص والعموم
يدل على المشهور والشك بين الثلث والاربع منصوص وهو يناسبه واعلم ان هذه المسائل مع السابعة
خارجة عن موضوع الكتاب لالتزامه فيه ان لا يذكر الا المشهور بين الاصحاب لا ما بين شواذ الاقوال
ولكنه اعلم بما قال **السادسة** لا حكم للسهو مع الكثرة للنص الصحيح الدال عليه معللا بانه اذا لم يلتفت
يتركه الشيطان فانما يريد ان يطاع فاذا عصي لم يعد والمرجع في الكثرة الى العرف وقد يحصل بالتوالي ثلثا
وان كان في فرائض والمراد بالسهو ما يشمل الشك فان كلا منهما يطلق على الاخر استعمالا شرعيا او تجوزا
لتقارب المعنيين ومعنى عدم الحكم معها عدم الالتفات الى ما شك فيه من فعل او ركعة بل يبني على وقوعه ان
كان في محله حتى لو فعله بطلت نعم لو كان المتروك ركنا لم يؤثر الكثرة في عدم البطلان كما انه لو ذكر
ترك الفعل في محله استدركه ويبني على الاكثر في الركعات ما لم يستلزم الزيادة على المطلوب فيبني على
المصحح وسقوط سجود السهو لو فعل ما يوجبه بعدها او ترك وان وجب تلافي المتروك بعد الصلوة تلافاه
من غير سجود ويتحقق الكثرة في الصلوة الواحدة بتخلل التذكر لا بالسهو عن افعال متعددة مع استمرار الغفلة
ومتى ثبت بالثلث سقط الحكم في الرابع ويستمر الى ان يخلو من السهو والشك فريضة يتحقق فيها الوصف
فيتعلق به حكم السهو الطاري وهكذا ولا للسهو في السهو اي في موجبه من صلوة وسجود كنسيان ذكر
او قراءة فانه لا سجود عليه نعم لو كان مما يتلافى تداركه من غير سجود ويمكن ان يريد بالسهو في كل منهما الشك
او ما يشمله على وجه الاشتراك او بين حقيقته التي ومجازه فان حكمه هنا صحيح فان استعمل في الاول
فالمراد به الشك في موجب السهو من فعل او عدد كركعتي الاحتياط فانه يبني على وقوعه الا ان يستلزم الزيادة
كما مر وفي الثاني فالمراد به موجب الشك كما مر وان استعمل فيهما فالمراد به الشك فيه كما ذكر ايضا او الشك في
حصوله وعلى كل حال لا التفات وان كان اطلاق اللفظ على جميع ذلك يحتاج الى تكلف ولا لسهو الامام اي
شكه وهو متيقنا فعدمه مع حفظ الماموم وبالعكس فان الشاك من كل منهما يرجع الى الحافظ الاخر ولو

بالظن وكذا يرجع الظان الى المتيقن ولو اتفقا على الظن واختلف محله تعين الانفراد ويكفي في رجوعه
تنبيهه بتسبيح ونحوه ولا يشترط عدالة الماموم ولا يتعدى الى غيره وان كان فاسقا نعم لو افاد الظن رجع اليه
لذلك لا لكونه مخبرا ولو اشتركا في الشك واتحد لزمهما حكمه وان اختلف رجعا الى ما اتفقا عليه وتركا ما انفرد
كل به فان لم يجمعهما رابطة تعين الانفراد كما لو شك احدهما بين الاثنين والثلث والاخر بين الاربع والخمس
ولو تعدد الماموم واختلفوا مع الامام فالحكم كالاول في رجوع الجميع الى الرابطة والانفراد بدونها ولو اشترك
بين الامام وبعض المامومين رجع الامام الى الذاكر منهم وان لم يحققا في المامومين الى الامام ولو استعمل
السهو في معناه امكن في العكس لا الطرد بناء على ما اختاره جماعة منهم المص في الذكرى من انه لا حكم لسهو الماموم
مع سلامة الامام عنه فلا يجب عليه سجود السهو لو فعل ما يوجبه لو كان منفردا نعم لو ترك ما يتلافى مع التشهد
سقط السجود خاصة ولو كان الساهي الامام فلا ريب في الوجوب عليه اما الخلاف في وجوب متابعة الماموم
وان كان احوط **السابعة** اوجب ابنا بابويه علي وابنه محمد الصدوقان رحمهما الله سجدتي السهو على من شك
بين الثلث والاربع وظن الاكثر ولا نص عليهما في هذا الشك بخصوصه واخبار الاحتياط خالية منهما والاصل
يقتضي العدم نعم في رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام اذا ذهب وهمك الى التمام ابدا في كل صلوة فا
سجد سجدتي السهو فيحتمل دليلا لهما لتضمنها مطلوبهما وحملت هذه الرواية على الندب وفيه نظر لان الامر حقيقة
في الوجوب وغيرها من الاخبار لم يتعرض لنفي السجود فلا منافاة بينها اذ اشتملت على زيادة مع اعتبار سندها
لجبر الصلوة لاحتمال النقص فان الظن بالتمام لا يمنع النقيص بخلاف ظن النقصان فان الحكم بالاكمال الجابر ثم
يمكن ردها من حيث السند **الفصل الثامن** في القضاء يجب قضاء الفرائض اليومية مع الفوات حال البلوغ
والعقل والخلو من الحيض والنفاس والكفر الاصلي احترز به عن العارض بالارتداد فانه لا يسقطه كما سيأتي
وخرج بالعقل المجنون فلا قضاء عليه الا ان يكون سببه بفعله كالسكران مع القصد والاختيار وعدم
الحاجة وبما دخل المغمى عليه فان الاشهر عدم القضاء عليه وان كان تناول الغذاء المودي اليه مع الجهل
بحاله او الاكراه عليه او الحاجة اليه كما قيده المص في الذكرى بخلاف الحائض والنفساء فانهما لا يقضيان
وان كان السبب من قبلهما والفرق ان [illegible] وهو لا يناط بالمعصية والمراد بالكفر الاصلي
هنا ما خرج عن فرق المسلمين منه فالمسلم يقضي ما تركه وان حكم بكفره كالناصبي وان استبصر وكذا ما صلاه
فاسدا عنده وقد يعيده اي في القضاء الترتيب بحسب الفوات فيقدم الاول منه فالاول مع العلم هذا
في اليومية اما غيرها ففي ترتيبه في نفسه وعلى اليومية وعكسه قولان ومال في الذكرى الى الترتيب واستقرب
في البيان عدمه وهو اقرب ولا يجب الترتيب بينه وبين الحاضرة فيجوز تقديمها عليه مع سعة وقتها

وان كانت الغايب مختفا او لبسه على الاقوى نعم يستحب ترتيبها عليه ما دام وقتها واسماعها بين الاخبار التي دل بعضها على المضايقة وبعضها على غيرها بحمل الاولى على الاستحباب ومتى تضيق وقت الحاضرة قدمت اجماعا ولان الوقت لها بالاصالة ولو جهل الترتيب سقط في الاجود لان الناس في سعة ما لم يعلموا ولاستلزام فعله بتكرير الفرايض على وجه يحصل الحرج والعسر المنفيين في كثير من موارده وبسهولته في بعض يستلزم ايجابه فيه احداث قول ثالث والمصنف قول ثان وهو يقيم ما ظن سبقه ثم السقوط الشاذ في الذكرى ثالث وهو العمل بالظن او الوهم فان انتفيا سقط اختاره في الذروس وبعض الاصحاب رابع وهو وجوب تكرير الفرايض حتى يحصل فيصلى من فاته الظهران من يومين ظهرا بين عصرين او بالعكس لحصول الترتيب بينهما على تقدير سبق كل واحدة ولو جامعهما مغرب من ثالث صلى الثلث قبل المغرب وبعدها او ثلثا معها مغرب السبع قبلها وبعدها او جامعها عشاء فعل الخمس عشرة قبلها وبعدها وهكذا والضابط تكريرها على وجه يحصل الترتيب على جميع الاحتمالات وهي في الاول ست في الثاني واربعة وعشرون في الرابع حاصلة من ضرب ما يجتمع سابقا في عدد الفرايض المطلوبة ولو اضيف اليها سادسة صارت الاحتمالات سبعمائة وعشرين وصحته على الاول من ثلث وستين فريضة وهكذا ويمكن من دون ذلك بان يصلي الفرايض جمع كيف شاء مكررة عددا انقص عنها بواحدة ثم يختمه بما بدأ به منها فيصح في ما عدا الاولين من ثلث عشرة في الثالث واحدى وعشرين في الرابع واحدى وثلثين في الخامس ويكفي فيه خمسة ايام ولاء والختم بالفريضة الرابعة ولو جهل بين الغايبة من الخمس صلى صبحا ومغربا معينتين واربعا مطلقة بين الرباعيات الثلث ويخير فيها بين الجهر والاخفات وفي تقديم ما شاء من الثلث ولو كان في وقت العشاء تردد بين الاداء والقضاء ولو اسافر صلى مغربا وثنائية مطلقة بين الثنائيات الاربع مخيرا كما سبق ولو اشتبه فيها القصر والتمام فرباعية مطلقة وثلاثيا وثنائية مطلقة رباعيا وثلاثيا ومغرب يحصل الترتيب عليهما ويقضي المرتد فطريا كان ام مليا اذا اسلم زمان ردته للامر بقضاء الفايت حين خرج عنه الكافر الاصلي وما في حكمه فيبقى الباقي ثم ان قبلت توبته كالمراة والملي قضى وان لم تقبل ظاهرا كالفطري على المشهور فان امهل بما يمكنه القضاء قبل قتله قضى والا بقي في ذمته والاقوى قبول توبته مطلقا وكذا يقضي فاقد جنس الطهور من ماء وتراب عند التمكن على الاقوى لما مر ولرواية زرارة عن الباقر عليه السلام فيمن صلى بغير طهور او نسي صلوة او نام عنها قال يصليها اذا ذكرها في اي ساعة ذكرها ليلا او نهارا وغيرها من الاخبار الدالة عليه صريحا وقيل لا يجب لعدم وجوب الاداء واصالة البراءة وتوقف القضاء على امر جديد ودفع الاول واضح لانفكاك كل منهما عن الاخر وجودا وعدما والاخرين

بماذكر

بما ذكروا وجب ابن الجنيد الاعادة على العاري اذا صلى كذلك لعدم الساتر ثم وجد الساتر في الوقت لا في خارجه محتجا بفوات شرط الصلوة وهو الستر فيجب الاعادة كالمتيمم وهو بعيد لوقوع الصلوة مجزية بامتثال الامر فلا يستعقب القضاء والستر شرط مع القدرة لا بدونها نعم روى عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل ليس عليه الا ثوب ولا تحل الصلوة فيه وليس يجد ماء يغسله كيف يصنع قال يتيمم ويصلي واذا اصاب ماء غسله واعاد الصلوة وهو مع ضعف سنده لا يدل على مطلوبه لجواز استناد الحكم الى التيمم ويستحب قضاء النوافل الراتبة اليومية استحبابا مؤكدا وقد روي ان من تركها تشاغلا بالدنيا لقي الله مستخفا متهاونا مضيعا لسنة رسول الله صلى الله عليه وآله فان عجز عن القضاء تصدق عن كل ركعتين بمد فان عجز فعن كل اربع بمد فان عجز فعن كل صلوة الليل بمد وعن صلوة النهار بمد فان عجز فعن كل يوم بمد والقضاء افضل من الصدقة ويجب على الولي وهو الولد الذكر الاكبر وقيل كل وارث مع فقده قضاء ما فات اباه من الصلوة في مرضه الذي مات فيه وقيل ما فاته مطلقا وهو احوط وفي الدروس قطع بقضاء مطلق ما فاته وفي الذكرى نقل عن المحقق وجوب قضاء ما فاته لعذر كالمرض والسفر والحيض لا ما تركه عمدا مع قدرته عليه ونفى عنه الباس ونقل عن شيخه عميد الدين نصرته فصار للقضاء في المسئلة ثلثة اقوال والروايات تدل باطلاقها على الوسط والموافق للاصل ما اختاره هنا من قضاء الصلوة على غير الوجه المجزي شرعا اكثرها عمدا ولحق المصنف بالاب الام ونحوها من الاقارب فلا يجب القضاء عنهم على الوارث في المشهور والروايات مختلفة ففي بعضها ذكر الرجل وفي بعضها الميت ويمكن حمل المطلق على المقيد خصوصا في الحكم المخالف للاصل ونقل في الذكرى عن المحقق وجوب القضاء عن المراة ونفى عنه الباس اخذا بظاهر الروايات وحملا للفظ الرجل على التمثيل ولا فرق على القولين بين الحر والعبد على الاقوى وهل يشترط كمال الولي عند موته قولان واستقرب في الذكرى اشتراطه لرفع القلم عن الصبي والمجنون واصالة البراءة بعد ذلك الوجوب عند بلوغه اطلاق النص وكونه في مقابلة الحبوة ولا يشترط خلو ذمته من صلوة واجبة لتغاير السبب فيلزمان معا وهل يجب تقديم ما سبق سببه وجهان اختار في الذكرى الترتيب وهل له استيجار غيره عنه لان المطلوب القضاء وهو مما يقبل النيابة بعد الموت من تعلقها بحي واستنابته ممتنعة واختار في الذكرى المنع وفي الدروس الجواز وعليه يتفرع تبرع غيره به والاقوى اختصاص الحكم بالولي فلا يتحملها وليه وان تحمل ما فاته عن نفسه ولو اوصى الميت بقضائها على وجه يعتد به سقط عن الولي وبالبعض ويجب الباقي ولو فات المكلف من الصلوات ما لم يحصه لكثرته تحرى اي اجتهد في تحصيل ظن بقدره وبنى على ظنه وقضى ذلك القدر

للتفريط

القضاء

وجه ٣

الصوم ٢

سواء كانت الفائتة متعددة كأيام كثيرة أم متحدة كفريضة مخصوصة متعددة ولو اشتبه الفائت في
عدد محصور عادة وجب قضاء ما يتيقن به البراءة كالشك بين عشرة وعشرين وفيه وجه بالبناء على
الأقل ضعيف ويعدل إلى الفريضة السابقة لو شرع في قضاء اللاحقة ناسيا مع إمكانه بأن لا يزيد عدد ما
فعل عن عدد السابقة أو يجاوزه ولم يركع في الزائدة مراعاة للترتيب حيث يمكن والمراد بالعدول أن ينوي
بقلبه تحويل هذه الصلاة إلى السابقة إلى آخر مميزاتها متقربا ويحتمل عدم اعتبار باقي المميزات بل في
بعض الأخبار دلالة عليه ولا يجاوز محل العدول بأن ركع في زائدة عن عدد السابقة أتمها ثم تدارك السابقة
لا غير لاغتفار الترتيب مع النسيان وكذا لو شرع في اللاحقة ثم علم أن عليه فائتة ولو عدل إلى السابقة
ثم ذكر سابقة أخرى عدل إليها وهكذا ولو ذكر بعد العدول بل الشروع في العدول إليها عدل إلى اللاحقة
المنوية أولا أو فيما بعده فعلى هذا يمكن تراقي العدول ودوره وكما يعدل من فائتة إلى مثلها كذا من حاضرة
إلى مثلها كالظهرين لمن شرع في الثانية ناسيا وإلى فائتة استحبابا على ما تقدم أو وجوبا على القول الآخر
ومن الفائتة إلى الأداء لو ذكر براءته منها ومنهما إلى النافلة في موارد من النافلة إلى مثلها لا إلى الفريضة
وجملة صوره ست عشرة وهي الحاصلة من ضرب صور المعدول عنه وإليه وهي أربع نفل وفرض أداء وقضاء
في الآخر **مسائل** الأولى ذهب المرتضى وابن الجنيد وسلار إلى وجوب تأخير أولي الأعذار إلى آخر الوقت
محتجين بإمكان إيقاع الصلاة تامة بزوال العذر محتجا كما يؤخر المتيمم بالنص والإجماع على ما ادعاه المرتضى
وجوزه الشيخ أبو جعفر الطوسي أول الوقت وإن كان التأخير أفضل وهو الأقرب لخطابهم بالصلاة من أول
الوقت بإطلاق الأمر فيكون مجزية للامتثال وما ذكروه من الإمكان معارض بالأمر واستحباب المبادرة
إليها في أول الوقت ومجرد الاحتمال لا يوجب العذر على الشرط ويمكن فواتها بموت ونحوه فضلا
عنه والتيمم خرج بالنص وإلا كان من جملتها نعم يستحب التأخير مع الرجاء خروجا من خلافهم ولولاه
لكان ينبغي **الثانية** المروي أن المبطون وهو من به داء البطن المتحرك من ريح أو غائط على وجه
لا يمكنه منعه مقدار الصلاة يجدد الوضوء لكل صلاة والبناء على ما مضى منها إذا فجأه الحدث في أثنائها
بعد الوضوء واشتغاله بهذا الفعل وإن كثر وعليه جماعة من المتقدمين ولكن بعض الأصحاب المتأخرين
حكموا باغتفار ما يتجدد من الحدث بعد الوضوء سواء وقع في الصلاة أم قبلها إن لم يتمكن من حفظ نفسه
مقدار الصلاة وإلا استأنفها محتجين بأن الحدث المتجدد لو نقض الطهارة لأبطل الصلاة لأن المشروط
يعدم عند عدم شرطه وبالأخبار الدالة على أن الحدث يقطع الصلاة والأقرب الأول لتوثيق رجال الخبر
الدال على البناء على ما مضى من الصلاة بعد الطهارة عن الباقر عليه السلام والمراد توثيق رجاله على وجه

يستلزم

يستلزم صحة الخبر فإن الموثق أمره عندنا والحال أن الخبر الوارد في ذلك صحيح باعتراف الخصم فيتعين
العمل به لذلك وشهرته بين الأصحاب خصوصا المتقدمين ومن خالف حكمه أوله بأن المراد بالبناء الاستيناف
وفيه أن البناء على الشيء يستلزم سبق شيء منه يبنى عليه ليكون الماضي بمنزلة الأساس لغة وعرفا مع أنهم لا يجوزون
الاستيناف فلا وجه لحمله عليه فالاحتجاج بالاستلزام مصادرة وكيف يتحقق التلازم مع ورود النص
الصحيح بخلافه والأخبار الدالة على قطع مطلق الحدث لها مخصوصة بالمستحاضة والسلس اتفاقا وهذا
الفرد أيضا كما لا النص الصحيح ومصير جمع إليه وهو كاف في التخصيص نعم هو غريب لكنه ليس بعادم النظير
فقد ورد صحيحا قطع الصلاة والبناء عليها في غيره مع أن الاستبعاد غير مسموع **الثالثة** يستحب تعجيل
القضاء استحبابا مؤكدا سواء الفرض والنفل بل الأكثر على فورية قضاء الفرض وأنه لا يجوز الاشتغال عنه بغير
الضروري من أكل ما يمسك الرمق ونوم يضطر إليه وشغل يتوقف عليه ونحو ذلك وأفرده بالتصنيف
جماعة وفي كثير من الأخبار دلالة عليه إلا أن حملها على الاستحباب المؤكد طريق الجمع بينها وبين ما دل على
التوسعة ولو كان الفائت نافلة لم ينتظر بقضائها مثل زمان فواتها من ليل أو نهار بل يقضي نافلة الليل
نهارا وبالعكس لأن اشتغال الذمة بها يستدعي المبادرة ... إلى أسباب المغفرة وللأخبار
وذهب جماعة من الأصحاب إلى استحباب المماثلة استنادا إلى رواية إسماعيل الجعفي عن الباقر عليه السلام أفضل
قضاء النوافل صلاة الليل بالليل وصلاة النهار بالنهار وغيرها وجمع بينهما بالحمل على الأفضل
والفضيلة إذ عدم انتظار مثل الوقت مسارعة إلى الخير وهو فضل كذا أجاب في الذكرى وهو يؤذن
بأفضلية المماثلة إذ لم يذكر في الأفضل إلا في دليلها وأطلق في باقي كتبه استحباب التعجيل والأخبار
كثيرة إلا أنها خالية عن الأفضلية وفي جواز النافلة لمن عليه فريضة قولان أقربهما الجواز للأخبار
الكثيرة الدالة عليه وقد حققنا ما أخذ في الذكرى بإيراد ما ورد فيه من الأخبار وحررنا ما فيه في
شرح الإرشاد واستدل المانع أيضا إلى أخبار دلت على النهي وحمله على الكراهة طريق الجمع نعم يعتبر
عدم إضرارها بالفريضة ولا فرق بين ذوات الأسباب وغيرها **الفصل التاسع** في صلاة الخوف
وهي مقصورة سفرا إجماعا وحضرا على الأصح للنص وحجة مشترط السفر بظاهر الآية حيث
اقتضت الجمع مندفعة بالقصر للسفر المجرد عن الخوف والنص محكم فيهما جماعة إجماعا وفرادى على الأشهر
ولسنا[?] ... مشترطها إلى فعل النبي صلى الله عليه وآله لها جماعة لا يدل على الشرطية فيبقى ما دل على الإطلاق
سالما وهي أنواع كثيرة تبلغ العشرة وأشهرها صلاة ذات الرقاع فلنذكر غيرها ولها شروط أشار
إليها بقوله ومع إمكان الافتراق فرقتين لكثرة المسلمين أو لقوتهم بحيث تقاوم كل فرقة العدو

قضاء

كتاب

قوله تعالى وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم الآية

لإطلاق النص

حال الاشتغال الاخرى بالصلوة وان لم يشتد بان خر عنه او كون العدو في خلاف جهة القبلة اما في
دبرها او عن احد جانبيها بحيث لا يمكنهم القتال مصلين الا بالانحراف عنها او في جهتها مع وجود حائل
يمنع من قتالهم واشترط ثالث وهو كون العدو ذا قوة يخاف هجومه عليهم حال الصلوة فلو امنوا صلوا بغير
تغيير يذكر هنا وتركه المص اختصارا او اشعارا به من الخوف ورابع وهو عدم الاحتياج الى الزيادة على
فرقتين لاختصاص هذه الكيفية بادراك كل فرقة ركعة ويمكن الغناء عنه في المغرب مع اجتماع الشروط
يصلون صلوة ذات الرقاع سميت بذلك لان القتال كان في سفح جبل فيه جدد حمر وصفر
وسود كالرقاع او لان الصحابة كانوا حفاة فلفوا على ارجلهم الرقاع من جلود وخرق لشدة الحر او لان
الرقاع كانت في الويتهم او لمرور قوم به حفاة فتشققت ارجلهم فكانوا يلفون عليها الخرق او لانها اسم
شجرة كانت في موضع الغزوة وهي على ثلثة اميال من المدينة عند بئر اروما وقيل موضع من نجد وهي
ارض غطفان بان يصلي الامام بفرقة ركعة في مكان لا يبلغهم سهام العدو ثم ينفردون بعد قيامه
ثم يتمون ركعة اخرى مخففة ويسلمون ويأخذون موقف الفرقة المقابلة ثم تأتي الفرقة الاخرى والامام
في قراءة الثانية فيصلي بهم ركعة الى ان يرفعوا من سجود الثانية فينفردون ويتمون صلوتهم ثم
ينتظرهم الامام حتى يتموا ويسلم بهم وانما حكمنا بانفرادهم مع ان العبارة لا تقتضيه بل تنادي باستدامة
بهم على بقاء القدوة تبعا للمص حيث ذهب في كتبه الى انفرادهم وظاهر الاصحاب وبه صرح كثير منهم
بقاء القدوة ويتفرع عليه تحمل الامام او وطأهم على القولين ما حكاه المص لا يخ من تنافر وفي المغرب
يصلي باحديهما ركعتين وبالاخرى ركعة مخيرا في ذلك والافضل تخصيص الاولى بالاولى والثانية
بالباقي تأسيا بعلي عليه السلام ليلة الهرير وليتقاربا في ادراك الاركان والقراءة المتعينة
وتكليف الثانية بالجلوس الاول مع بنائها على التخفيف مندفع باستدعاء الجبر زمانا على التقديرين
فلا يحصل بايثار الاولى تخفيف ولتكليف الثانية بالجلوس للتشهد الاول على تقدير الاخرى
ويجب على المصلين اخذ السلاح للامر به المقتضي له وهو آلة القتال والدفع من السيف والسكين
والرمح وغيرها وان كان نجسا الا ان يمنع شيئا من الواجبات او يؤذي غيره فلا يجوز اختيارا
ومع الشدة المانعة من الافتراق كذلك والصلوة جميعا باحد الوجوه المقررة في هذا الباب
يصلون بحسب المكنة ركبانا ومشاة وجماعة وفرادى ويغتفر اختلاف الجهة هنا بخلاف
المختلفين في الاجتهاد لان الجهات قبلة في حقهم هنا نعم يشترط عدم تقدم المأموم على الامام
نحو مقصده والافعال الكثيرة المفتقر اليها مغتفرة هنا ويومؤن ايماء مع تعذر الركوع

والسجود

والسجود ولو على القربوس بالرأس ثم بالعينين فتحا وغمضا كما مر ويجب الاستقبال بما امكن
ولو بالتحريمة فان عجز سقط ومع عدم الامكان اي امكان الصلوة بالقراءة والايماء للركوع والسجود
يجزيهم عن كل ركعة بدل القراءة والركوع والسجود وواجباتها سبحان الله والحمد لله ولا اله الا
الله والله اكبر مقدما عليها النية خاتما بالتشهد والتسليم فقد صلى علي عليه السلام واصحابه
ليلة الهرير الظهرين والعشائين ولا فرق في الخوف الموجب لقصر الكمية وتغيير الكيفية بين
كونه من عدو ولص وسبع لا من وحل وغرق بالنسبة الى الكمية واما الكيفية فجائزة حيث لا يمكن
غيرها مطلقا وجوز في الذكرى لهما قصر الكمية مع خوف التلف بدونه ورجاء السلامة به وضيق
الوقت وهو يقتضي جواز الترك لو توقف عليه اما سقوط القضاء بذلك فلا لعدم الدليل الفصل الثامن
في صلوة المسافر التي يجب قصرها كمية وشرطها قصد المسافة وهي ثمانية فراسخ كل فرسخ ثلثة اميال وكل
ميل اربعة آلاف ذراع فيكون المسافة ستة وتسعين الف ذراع حاصلة من ضرب [illegible] في ثمانية
ثم المرتفع في اربعة وكل ذراع اربع وعشرون اصبعا كل اصبع سبع شعيرات متلاصقات بالسطح الاكبر
وقيل ست عرض كل شعيرة سبع شعرات من شعر البرذون ومبدأها مسير يوم معتدل الوقت والمكان
والسير لاثقال الابل ومبدأ التقدير من آخر البلد او آخر محلته في المتسع عرفا او نصفها لمريد الرجوع
ليومه او ليلته او الملفق منهما مع اتصال السير عرفا دون الذهاب في اول احدهما والعود في آخر الآخر بعده
في المشهور وفي الاخبار الصحيحة الاكتفاء به مطلقا وعليه جماعة مخيرين في القصر والاتمام جمعا
وآخرون في الصلوة خاصة وحملها الاكثر على مريد الرجوع ليومه فيحتم القصر وعليه المص في الذكرى
وفي الاخبار ما يدفع هذا الجمع بعينه وخرج بقصد المقدار السفر الى المسافة كطالب حاجة يرجع متى
وجدها الا ان يعلم عادة توقفه على المسافة وفي الحاق الظن القوي به وجه قوي وتابع متغلب
يفارقه متى قدر مع امكانه عادة ومثله الزوجة والعبد يجوزان الطلاق والعتق مع ظهور امارتهما
ولو ظن التابع بقاء الصحبة قصر مع قصد المسافة ولو تبعا وحيث تبلغ المسافة يقصر في الرجوع
مطلقا ولا يضم اليه ما بقي من الذهاب بعد القصد متصلا به مما يقصر عن المسافة وان لا يقطع
السفر بمروره على منزله وهو ملكه من العقار الذي قد استوطنه او بلده الذي لا يخرج من حدوده
الشرعية ستة اشهر فصاعدا بنية الاقامة الموجبة للاتمام متوالية او متفرقة او ينوي الاقامة
على الدوام مع استيطانه المدة وان لم يكن له ملك او يعزم على نية الاقامة [illegible] عشرة او نية مقام
عشرة ايام تامة بلياليها متتالية او بتعليق السفر على ما لا يحصل عادة في اقل منها او يمضي ثلثون يوما

بغير نية الاقامة وان جزم بالسفر في مصر اي في مكان معين اما المصر بمعنى المدينة او البلد
فليس بشرط ومتى كملت الثلثون اتم بعدها ما يصليه قبل السفر ولو فريضة ومتى انقطع
السفر بجميعه افتقر العود الى القصر لمسافة جديدة فلو خرج بعدها بقي على التمام الى ان
المسافة سواء عزم على العود الى موضع الاقامة ام لا ولو نوى الاقامة في عدة مواطن في ابتداء السفر
او كان له منازل اعتبرت المسافة بين كل منزلين وبين الاخير وغاية السفر فيقصر فيما بلغه ويتم في البا[قي]
وان تمادى السفر وان لا يكثر سفره بان يسافر ثلث سفرات الى مسافة ولا يقيم بين سفرتين منها عشرة ايام
في بلده او مع نية الاقامة او يصدق عليه اسم المكاري ونحوه فيتم في الثالثة ومع صدق الاسم يستمر تماما الى
ان يزول الاسم او يقيم عشرة ايام متوالية او مفصولة بغير مسافة في بلده او مع نية الاقامة او يمضي عليه
اربعون يوما مترددا في الاقامة او جازما بالسفر من دونه ومن يكثر سفره كالمكاري بضم الميم وتخفيف
الياء من يكري دابته لغيره ويذهب معها فلا يقيم ببلده غالبا لاعداده نفسه لذلك والملاح وهو صاحب
السفينة والاجير الذي يوجر نفسه للاسفار والبريد المعد نفسه للرسالة وامين البيدر والاشتقان
وضابطه من يسافر الى المسافة ولا يقيم العشرة كما مر وان لا يكون سفره معصية بان يكون غايته
معصية او مشتركة بينها وبين الطاعة او مستلزمة لها كالتاجر في المحرم والابق والناشز والساعي
على الضرر بمحترم وسالك الطريق يغلب فيه العطب ولو على المال والحق به تارك كل واجب به بحيث
ينافيه وهي مانعة ابتداء واستدامة فلو عرض قصدها في اثنائه انقطع الترخص ح وبالعكس ويشترط
ح كون الباقي مسافة ولو بالعود لا بضم باقي الذهاب اليه وان يتوارى عن جدران بلده بالضرب
في الارض لا مطلق المواراة او يخفى عليه اذانه ولو تقديرا كالبلد المنخفض والمرتفع ومختلف الارض
وعادم الجدار او الاذان والسمع والبصر والمعتبر اخر البلد المتوسط فما دون ومحلته في المتسع
وصورة الجدار والصوت لا الشبح والكلام والاكتفاء باحد الامرين مذهب جماعة واعتبارهما
معا ذهابا وعودا وعليه المص في سائر كتبه ومع اجتماع الشرائط يتعين القصر عزيمة الا في
اربعة مواطن مسجدي مكة والمدينة المعهودين ومسجد الكوفة وحاير الحسين عليه السلام وهو ما
دار عليه سور حضرته الشريفة فيتخير فيها بين الاتمام والقصر والاتمام افضل ومستند الحكم اخبار كثيرة
وفي بعضها انه من مخزون علم الله ومنعه اي التخيير ابو جعفر محمد بن بابويه وحتم القصر فيها كغيرها
والاخبار الصحيحة حجة عليه وطرد المرتضى وابن الجنيد الحكم في مشاهد الائمة عليهم السلام ولم نقف
على مأخذه وطرد اخرون الحكم في البلدان الاربع وثالث في بلدي المسجدين الحرمين دون الاخيرين

ورابع في البلدان الثلثة غير الحاير ومال اليه المص في الذكرى والاقتصار عليها موضع اليقين فيما
خالف الاصل فلو دخل عليه الوقت حاضرا بحيث مضى منه قدر الصلوة بشرائطها المفقودة قبل
مجاوزة الحدين او ادرك بعد انتهاء سفره بحيث ادرك منه ركعة فصاعدا اتم الصلوة فيهما على
الاقوى عملا بالاصل ولدلالة بعض الاخبار عليه والقول الاخر القصر فيهما وفي ثالث التخيير ورابع
القصر في الاول والاتمام في الثاني والاخبار متعارضة والمحصل ما اختاره هنا ويستحب جبر كل مقصو[رة]
وقيل كل صلوة تصلى سفرا بالتسبيحات الاربع ثلثين مرة عقيبها وهو المروي والتقييد ورد
استحباب فعلها عقيب كل فريضة في جملة التعقيب فاستحبابها عقيب المقصورة اكد ويحصل بذلك فعل
الجبر والتعقيب ويتجه تكرارها اجودهما الاول لتحقق الامتثال بهما

الفصل الحادي عشر في الجماعة

مستحبة في الفريضة مطلقا متاكدة في اليومية حتى ان الصلوة الواحدة منها تعدل خمسا او سبعا وعشرين
مع غير العالم ومعه الفا ولو وقعت في مسجد تضاعف بضرب ما عدده في عددها ففي الجامع مع غير
العالم الفان وسبعمائة ومعه الف الف ومعنى ان ذلك مع اتحاد الماموم فلو تعدد تضاعف في كل
واحد بعدد المجموع في سابقه الى العشرة ثم لا يحصيه الا الله تعالى وواجبة في الجمعة والعيد[ين]
مع تحقق وجوبهما وبدعة في النافلة مطلقا الا في الاستسقاء والعيدين المندوبة والغدير في قول
لم يجزم به المص الا هنا ونسبه في غيره الى التقي ولعل ماخذه شرعيتها في صلوة العيد وانه عيد
والاعادة من الامام او الماموم او هما وان تامت على الاقوى ويدركها اي الركعة بادراك الركوع
بان يجتمعا في حد الراكع ولو قبل ذكر الماموم اما ادراك الجماعة فيتأتى بان يحصل بعد الركوع ولو
شك في ادراك حد الاجزاء لم يحتسب ركعته لاصالة عدمه فيتبعه في السجود ثم يستانف
ويشترط بلوغ الامام الا ان يؤم مثله او في نافلة عند المص في الدروس ويوهم مع كون
صلوته شرعية لا تمرينية وعقله حال الامامة وان كان يعرض له الجنون في غيرها كذي الادوار
على كراهية وعدالته وهي ملكة نفسانية باعثة على ملازمة التقوى التي هي القيام بالواجبات
وترك المنهيات الكبيرة مطلقا والصغيرة مع الاصرار عليها وملازمة المروة التي هي اتباع
محاسن العادات واجتناب مساويها وما ينفر عنه من المباحات ويوذن بخسة النفس ودناءة
الهمة وتعلم بالاختبار المستفاد من التكرار المطلع على الخلق من التخلق والطبع من التكلف
غالبا وبشهادة عدلين بها وبشياعها واقتداء العدلين في الصلوة بحيث يركنان اليه تزكية
ولا يقدح المخالفة في الفروع الا ان يكون صلوته باطلة عند الماموم وكان عليه ان يذكر

ان يتكول اشتراط الطهارة مولد الامام فان شرط اجماعا كالامامة في الذكرى فلو تصح امامة ولد الزنا
وان كان عدلا واما ولد الشبهة ومن تناوله الالسن من غير تحقق فلا وذكورية ان كان الماموم ذكرا
او خنثى وتؤم المراة مثلها ولا خنثى لاحتمال ذكوريته ولا تؤم الخنثى غير المراة لاحتمال انوثيته
وذكورية الماموم لو كان خنثى ولا تصح مع جسم حايل بين الامام والماموم يمنع المشاهدة اجمع في
ساير الاحوال للامام او من يشاهده من المامومين ولو بوسايط منهم فلو شاهد بعضه في بعضها كفى
كما لا يمنع حيلولة الظلمة والعمى الا في المراة خلف الرجل فلا يمنع الحايل مطلقا مع علمها بافعاله
التي يجب فيها المتابعة ولا مع كون الامام اعلى من الماموم بالمعتد به عرفا في المشهور وقدر في الدروس
بالايخطى وقيل بشبر ولا يضر علو الماموم مطلقا ما لم يود الى البعد المفرط ولو كانت الارض
منحدرة اغتفر فيهما ولم يذكر اشتراط عدم تقدم الماموم ولا بد منه والمعتبر فيه العقب قايما
والمقعد وهو الالية جالسا والجنب نايما ويكره القراءة من الماموم خلفه في الجهرية التي يسمعها
ولو همهمة لا في السرية ولو لم يسمع ولو همهمة وهو صوت الخفي من غير تفصيل الحروف في الجهرية
فان الماموم الحكم فيها مختلف استحبابا هنا هو احد الاقوال في المسئلة اما الوجوب القراءة في الجهرية المسموعة
فعليه الكل لكن على وجه الكراهة عند الاكثر والتحريم عند بعض للامر بالانصات لسامع القران
واما مع عدم سماعها وان قل فالمشهور وان قيل الاستحباب في اوليها والاجود الحاق اخيرتيها بها
وقيل يلحقان بالسرية واما السرية فالمشهور كراهة القراءة فيهما وهو اختيار المص في ساير كتبه
ولكنه هنا ذهب الى عدم الكراهة فالاجود المشهور ومن اسقط القراءة وجوبا او استحبابا
مطلقا وهو احوط وقد روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام
يقول من قرا خلف امام ياتم به بعث على غير الفطرة ويجب نية الماموم نية الايتمام بالامام المعين بالاسم او الصفة
او القصد الذهني فلو اخل بها او اقتدى باحد هذين او بهما وان اتفقا فعلا لم يصح ولو اخطا تعيينه
بطلت وان كان اهلا لها اما الامام فلا يجب عليه نية الامامة الا ان يجب الجماعة كالجمعة في قول نعم
يستحب ولو حضر الماموم في اثناء صلوته نواها بقلبه متقربا ويقطع النافلة اذا احرم الامام بالفرض
وفي بعض الاخبار قطعها اذا ابتدت الجماعة وان لم يكملها ليفوز بفضيلتها اجمع وقيل يقطع الفريضة
ايضا لو خاف الفوت اي فوت الجماعة في مجموع الصلوة وهو قوى واختاره المص في غير الكتاب وفي
البيان جعلها كالنافلة واتمامها ركعتين نفلا احسن ليجمع بين فضيلة الجماعة وترك ابطال العمل هذا
اذا لم يخف الفوت والا قطعها بعد النقل الى النفل ولو كان قد تجاوز ركعتين من الفريضة ففي

الاستمرار او العدول الى النفل خصوصا قبل الركوع الثالثة ولو كان قد تجاوز ركعتين من الفريضة
وجهان وفي القطع قوة ثم يقطعها اي الفريضة لامام الاصل مطلقا استحبابا في الجميع ولو ادركه
بعد الركوع بان لم يجتمع معه بعد التحريمة في حد يجب معه بغير ركوع ان لم يكن ركع او يكبر طلبا
لادراكه فلم يدركه ثم استانف النية مؤتما ان بقي للامام ركعة اخرى ومنفردا بعد تسليم الامام ان
ادركه في الاخير بخلاف ادراكه بعد السجود فانه يجلس معه ويتشهد مستحبا ان كان تشهده ويكمل صلوته
فانها يجزيه ويدرك فضيلة الجماعة في الجملة في الموضعين وهما ادراكه بعد الركوع وبعد السجود للادراك
بها وليس الا لادراكها واما كونها كفضيلة من ادركها من اولها فغير معلوم ولو استمر في الصورتين
قائما الى ان فرغ الامام او قام او جلس معه ولم يسجد صح ايضا من غير استيناف والضابط انه يدخل
معه في ساير الاحوال فان زاد معه ركنا استانف النية والا فلا وفي زيادة سجدة واحدة وجهان
احوطهما الاستيناف وليس لمن لم يدرك الركعة قطع الصلوة بغير المتابعة اختيارا ويجب على الماموم
المتابعة لامامه في الافعال اجماعا بمعنى انه لا يتقدمه فيها بل اما ان يتاخر عنه وهو الافضل او يقارنه
لكن مع المقارنة تفوت فضيلة الجماعة وان صحت الصلوة وانما الفضيلة مع المتابعة اما الاقوال
فقد قطع المص بوجوب المتابعة فيها ايضا في غيره والحلق هنا بما يشمله وعدم الوجوب ادخل الا في
تكبيرة الاحرام فيعتبر تاخيره بها فلو قارنه او سبقه لم ينعقد وكيف يجب المتابعة فيما لا يجب
سماعه ولا استماعه اجماعا مع ايجابهم علمه بافعاله وما ذاك الا لوجوب المتابعة فلو تقدم الماموم على
الامام فيما يجب فيه المتابعة ناسيا تدارك ما فعل مع الامام وعامدا يأثم ويستمر على حاله حتى يلحقه الامام
والنهي لا يخص لترك المتابعة لا لذات الصلوة او جزئها ومن ثم لم تبطل ولو عاد بطلت للزيادة وفي
بطلان صلوة الناسي لو لم يعد قولان اجودهما العدم والظان كالناسي والجاهل عامد ويستحب
اسماع الامام من خلفه اذكاره ليتابعه فيها وان كان مسبوقا ما لم يؤد الى العلو المفرط فيسقط الا
المؤدي اليه ويكره العكس بل يستحب للماموم ترك الاسماع مطلقا عدا تكبيرة الاحرام لو كان
الامام ينتظره في الركوع ونحوه وما يفتح به على الامام والقنوت على قول وان يأتم كل من الحاضر
والمسافر بصاحبه مطلقا وقيل في فريضة مقصورة وهو مذهبه في البيان بل المساوي
في السفر والحضر او في الفريضة غير المقصورة وان يأتم الاجذم والابرص الصحيح المنهي عنه
في ما قبل في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا والمحدود بعد توبته للنهي كذلك وسقوط محله
من القلوب والاعرابي وهو المنسوب الى الاعراب وهم سكان البادية بالمهاجر وهو المدني

المقابل للاعرابي والمهاجر حقيقة من بلد الكفر الى بلد الاسلام ووجه الكراهة في الاول
مع النص بعده عن مكارم الاخلاق ومحاسن الشيم المستفادة من الحضر وحرم بعض الاصحاب امامة
الاعرابي عملا بظاهر النهي ويمكن ان يريد به من لا يعرف محاسن الاسلام وتفاصيل الاحكام منهم المعني
بقوله تعالى الاعراب اشد كفرا ونفاقا او على من عرف ذلك وترك المهاجرة مع وجوبها عليه فانه
ح يمنع امامته لاخلاله بالواجب من التعلم والمهاجرة والمتيمم بالمتطهر بالماء للنهي ونقصه لا بمثله
وان يستناب المسبوق بركعة او مطلقا اذا عرض للامام مانع من الاتمام بل ينبغي استنابة من شهد
الاقامة ومتى بطلت صلوة الامام فان بقي مكلفا فالاستنابة له والا فللمأمومين وفي الثاني يفتقرون
الى نية الايتمام بالثاني ولا يعتبر فيها سوى القصد الى ذلك والاقوى في ذلك وقيل لا لان خليفة الامام
فيكون بحكمه ثم ان حصل قبل القراءة قرا المستخلف والمنفرد وان كان في اثنائها ففي البناء على ما وقع
من الاول والاستيناف او الاكتفاء باعادة السورة التي فارق فيها اوجه اجودها الاخير ولو كان
بعدها ففي اعادتها وجهان اجودهما العدم ولو تبين للمأموم عدم الاهلية من الامام للامامة بحدث
او فسق او كفر في الاثناء انفرد حين العلم والقول في القراءة كما تقدم وبعد الفراغ لا اعادة
على الاصح مطلقا للامتثال وقيل يعيد في الوقت لفوات الشرط وهو تام مع عدم اقتضاء
الى الثاني ولو عرض للامام مخرج من الصلوة لا يخرج عن الاهلية كالحدث استناب هو
وكذا لو تبين كونه خارجا ابتداء لعدم الطهارة ويمكن شمول الخروج في العبارة لهما ويكره
الكلام للمأموم والامام بعد قول المؤذن قد قامت الصلوة لما روي انهم بعدها كالمصلين
والمصلي خلف من لا يقتدي به لكونه مخالفا يؤذن لنفسه ويقيم ان لم يكن وقع منهما ما يجزي
عن فعله كالاذان للبلد اذا سمعه او مطلقا فان تعذر لخوف فوت واجب القراءة اقتصر
على قوله قد قامت الصلوة مرتين الى آخر الاقامة ثم يدخل في الصلوة منفردا بصورة الاقتداء
فان سبقه الامام بقراءة السورة سقطت وان سبقه بالفاتحة او بعضها قرا الى حد الراكع وسقط
عنه ما بقي وان سبق الامام سبح الله استحبابا الى ان يركع فاذا فعل ذلك تحفظ لم يعده من خالف
وخرج بحسابهم وروى بذلك عن الصادق عليه السلام ولا يؤم القاعد القائم وكذا جميع المراتب
لا يؤم الناقص فيها الكامل للنهي والنقص ولو عجز في الاثناء انفرد المأموم الكامل ح ان لم يمكن
استخلاف بعضهم ولا الامي وهو من لا يحسن قراءة الحمد والسورة او ابعاضهما ولو حرفا او تشديدا
او صفة واجبة القاري ومن يحسن ذلك كله ويجوز بمثله مع تساويهما في نقص المحول او نقصان

المأموم

المأموم ويعجز عنهما عن التعلم لضيق الوقت وعن الايتمام بقارئ او اتم منهما ولو اختلفا فيه لم يجز وان نقص
قدر المجهول الامام الآن يقتدي جاهل الاول بجاهل الاخر ثم يقتديان معا بمعلوم كما تقدم
محل السورة خاصة بجاهلها ولا يجوز امامته ولا المؤوف اللسان كالالثغ بالمثلثة وهو الذي يبدل
حرفا بغيره بالمثناة من تحت هو الذي لا يبين الكلام والتمتام والفافا وهو الذي لا يحسن تادية
الحرفين بالفصيح اما من لا يبلغ به اسقاط الحرف ولا ابداله ويكره امامته بالمتقن خاصة ويقدم
الاقرا من الائمة لو تشاحوا او تشاح المأمومون وهو الاجود اداء واتقانا للقراءة ومعرفة احكامها ومحاسنها
وان كان اقل حفظا فان تساووا فيها فالافقه في احكام الصلوة فان تساووا فيها فالافقه في غيرها
واسقط المص في الذكرى اعتبار الزائد وهو حسن عن كمال الصلوة وفيان المرجح لا يحصر فيها بل كثير منها
كما ذكره وهنا منها مع شمول النص له فان تساووا في الفقه والقراءة فالاقدم هجرة من دار الحرب
الى دار الاسلام هذا هو الاصل وفي زماننا قيل هو السبق الى طلب العلم وقيل الى سكنى الامصار مجازا
عن الهجرة الحقيقية لانها مظنة الاتصاف بالاخلاق الفاضلة والكمالات النفسية بخلاف القرى
والبادية وقيل ان الجفاء والقسوة في الفدادين بالتشديد او حذف المضاف وقيل بتقديم اولاد من
تقدمت هجرته على غيره فان تساووا فيه فالاسن مطلقا او في الاسلام كما قيده في غيره فان تساووا فيه
فالاصبح وجها لدلالته على مزيد عناية الله تعالى او ذكرا بين الناس لانه يستدل على الصالحين بما يجري
الله تعالى لهم على السنة عباده ولم يذكر هنا ترجيح الهاشمي لعدم دليل صالح لترجيحه وجعله في
الدروس بعد الافقه وزاد بعضهم في المرجحات بعد ذلك الاتقى والاورع ثم القرعة بعد الاصبح
وبعض هذه المرجحات ضعيفة المستند لكنه مشهور والامام الراتب في مسجد مخصوص اولى من الجميع
لو اجتمعوا وكذا صاحب المنزل اولى منهم ومن الراتب وصاحب الامارة في امارته اولى من جميع من
ذكر ايضا واولوية هؤلاء الثلاثة سياسة ادبية لا فضيلة ذاتية فلو اذنوا لغيرهم انتفت الكراهة ولا
يتوقف اولوية الراتب على حضوره بل ينتظر لو تاخر ويراجع الى ان يضيق وقت الفضيلة فيسقط
اعتباره ولا فرق في صاحب المنزل بين المالك للعين والمنفعة وغيره كالمستعير ولو اجتمعا
فالمالك اولى ولو اجتمع مالك الاصل والمنفعة فالثاني اولى ويكره امامة الابرص والاجذم
والاعمى بغيرهم ممن لا يتصف بصفتهم للنهي عنه المحمول على الكراهة جمعا وقد تقدم م

كتاب الزكوة

وفصوله اربعة **الاول** يجب زكوة المال على البالغ
العاقل فلا زكوة على الصبي والمجنون في النقدين اجماعا ولا في غيرهما على اصح القولين نعم يستحب

وكذا لو اتجر الولي او مأذونه للطفل واجتمعت شرايط التجارة الخمس فلا زكوة على العبد ولو قلنا بملكه لعدم تمكنه من التصرف بالحجر عليه وان اذن له المولى لتزلزله ولا فرق بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب الذي لم يتحرر منه شيء اما لو تبعض وملك بجزئه الحر نصابا وجبت عليه بشرط التمكن من التصرف في اصل المال فلا زكوة على الممنوع منه شرعا كالراهن غير المتمكن من فكه ولو ببيعه وناذر الصدقة بعينه مطلقا او مشروطا وان لم يحصل شرطه على قول والموقوف عليه بالنسبة الى الاصل اما النتاج فيزكى بشرطه او قهرا كالمغصوب والمسروق والمجحود اذا لم يمكن تخليصه ولو ببعضه فيجب فيما زاد على الفداء او بالاستعانة ولو بظالم او لغيبته بضلال او ارث لم يقبض ولو بوكيله في الانعام الجار متعلق بالفعل السابق اي تجب الزكوة في الانعام الثلثة الابل والبقر والغنم بانواعها من عراب وبخاتي وبقر وجاموس ومعز وضأن وبدأ بالابل للبداءة بها في الحديث ولانها اكثر اموال العرب والغلات الاربع الحنطة والشعير بانواعهما ومنها العلس والسلت والتمر والزبيب والنقدين الذهب والفضة وتستحب الزكوة فيما تنبت الارض من المكيل والموزون واستثنى المص في غيره الخضر وهو حسن وروى استثناء الثمار ايضا وفي مال التجارة على الاشهر رواية وفتوى واوجبها ابن بابويه فيه استنادا الى رواية حملها على الاستحباب طريق الجمع بينها وبين ما دل على السقوط وفي اناث الخيل السائمة غير المعلوفة من مال المالك عرفا ومقدار زكوتها ديناران عن كل واحد مثقال من الذهب الخالص او قيمته وان زادت عن عشرة دراهم عن العتيق وهو الكريم من الطرفين ودينار عن غيره سواء كان ردي الطرفين وهو البرذون بكسر الباء ام طرف الام وهو الهجين ام طرف الاب وهو المقرف وقد يطلق على الجميع اسم البرذون ويشترط مع السوم ان لا تكون عوامل وان تخلص للواحد راس كامل ولو بالشركة كنصف اثنين وفيهما خلاف والمص على الاشتراط في غيره وتركه هنا يحتمل كونه اختصارا او اختيارا ولا تستحب في الرقيق والبغال والحمير اجماعا ويشترط بلوغ النصاب وهو المقدار الذي يشترط بلوغه في وجوبها او وجوب قدر مخصوص منها فنصب الابل اثنا عشر نصابا خمسة منها كل واحد خمس من الابل في كل واحد من النصب الخمسة شاة بمعنى انه لا يجب شيء فيما دون خمس فاذا بلغت خمسا ففيها شاة ثم لا يجب شيء في الزائد الى ان يبلغ عشرا ففيها شاتان ثم لا يجب شيء في الزائد الى ان يبلغ خمس عشرة ففيها ثلث شياه ثم في عشرين اربع ثم في خمس وعشرين خمس ثم ست وعشرون بزيادة واحدة ففيها بنت مخاض بفتح الميم اي بنت ما من شانها ان تكون ماخضا اي حاملا وهي ما دخلت في السنة الثانية ثم ست وثلثون وفيها بنت لبون بفتح اللام اي بنت ذات لبن

ولو بالصلاحية وسنها سنتان الى ثلث ثم ست واربعون وفيها حقة بكسر الحاء سنها ثلث سنين الى اربع فاستحقت الحمل او الفحل ثم احدى وستون ففيها جذعة بفتح الجيم والذال سنها اربع سنين الى خمس قيل سميت بذلك لانها تجذع مقدم اسنانها اي تسقطه ثم ست وسبعون وفيها بنتا لبون ثم احدى وتسعون ففيها حقتان ثم اذا بلغت مائة واحدى وعشرين ففي كل خمسين حقة وكل اربعين بنت لبون وفي اطلاق المص الحكم بذلك بعد الاحدى وتسعين نظر لشموله ما دون ذلك ولم يقل احد بالتخيير قبل ما ذكرناه من النصاب فان من جملته ما لو كانت مائة وعشرين فعلى اطلاق العبارة ففيها ثلث بنات لبون وان لم تزد الواحدة ولم يقل بذلك احد من الاصحاب والمص قد نقل في الدروس والبيان قولا نادرة وليس من حمله ذلك بل اتفق الكل على ان النصاب بعد الاحدى وتسعين لا يكون اقل من مائة واحدى وعشرين وانما الخلاف فيما زاد والحاصل ان الزائد عن النصاب الحادي عشر لا يحسب الا بخمسين كالمائة وما اداناها ومع ذلك ففيه حقتان وهو صحيح وانما يختلف في المائة وعشرين والمص توقف في البيان في كون الواحدة الزائدة جزء من الواجب او شرطا من حيث اعتبارها في العدد نصا وفتوى ومن ان ايجاب بنت لبون في كل اربعين يخرجها فيكون شرطا لا جزء وهو الاقوى فتجوز والتخيير باحدهما واعلم ان التخيير في عده باحد العددين انما يتم مع مطابقته بهما كالمائتين والا تعين المطابق كالمائة واحدى وعشرين بالاربعين والمائة وخمسين بالخمسين والمائة وثلثين بهما ولو لم يطابق احدهما تحرى اقلهما عفوا مع احتمال التخيير مطلقا وفي البقر نصابان ثلثون فتبيع وهو ابن سنة الى سنتين او تبيعة مخير وافي ذلك سمي بذلك لانه تبع قرنه اذنه او تبع امه في المرعى واربعون مسنة انثى سنها ما بين سنتين الى ثلث ولا يجزي المسن وهكذا ابدا يعتبر بالمطابق من العددين وبهما مع مطابقتهما كالستين بالثلثين والسبعين بهما والثمانين بالاربعين ويتخير في المائة وعشرين وللغنم خمسة نصب اربعون فشاة ثم مائة واحدى وعشرون فشاتان ثم مائتان وواحدة فثلث ثم ثلثمائة وواحدة فاربع على الاقوى وقيل ثلث نظرا الى انه اخر النصب وان في كل مائة حينئذ شاة بالغا ما بلغ ومنشأ الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا واصحها سندا ما دل على الثاني واشهرها بين الاصحاب ما دل على الاول ثم اذا بلغت اربعمائة ففي كل مائة شاة وفيه اجمال كما سبق في اخر نصب الابل لشموله ما زاد على ثلثمائة وواحدة ولم يبلغ الاربعمائة فانه يستلزم وجوب ثلث شياه خاصة ولكنه اكتفى بالنصاب المشهور الا ابل بالواسطة وكلما نقص عن النصاب في الثلثة وهو ما بين النصابين وما دون الاول فعفو كالاربع من الابل بين النصب الخمسة وقبلها والتسع بين نصابي البقر والتسع عشرة بعدهما والثمانين

بين نصابي الغنم ومعنى كونها عفوا عدم تعلق الوجوب بها فلا يسقط بتلفها بعد الحول شيء بخلاف
تالف النصاب بغير تفريط فانه يسقط من الواجب بحسابه ومنه يظهر فائدة النصابين الاخيرين
من الغنم على القولين فان الوجوب الاربع في الاربعمائة والانقص يختلف حكمه مع تلف بعض النصاب
كذلك فيسقط من الواجب بنسبة ما اعتبر من النصاب فبالواحدة من الثلثمائة وواحدة جزء من
ثلثمائة جزء وجزء من اربع شياة ومن الاربعمائة جزء من اربعمائة جزء ويشترط فيها اي في الانعام
مطلقا السوم واصله الرعي والمراد هنا الرعي من غير المملوك والمرجع فيه الى العرف فلا عبرة
بعلفها يوما في السنة ولا في الشهر ويتحقق العلف باطعامها المملوك ولو بالرعي كما لو زرع لها قصيلا
لا ما استأجره من الارض لترعى فيها او دفعه الى الظالم عن الكلأ وفاقا للدروس ولا فرق بين
وقوعه لعذر وغيره وفي تحققه بعلف غير المالك لها على وجه لا يستلزم غرامة المالك وجهان من
انتفاء السوم والحكمة واجودهما التحقق الحكم على الاسم لا على الحكمة وان كانت مناسبة وكذا يشترط
فيها ان لا تكون عوامل عرفا ولو في بعض الحول وان كانت سائمة وكان عليه ان يذكره والحول ويحصل هنا
بمضي احد عشر شهرا هلالية فيجب بدخول الثاني عشر وان لم يكمل وهل يستقر الوجوب بذلك ام يتوقف
على تمامه قولان اجودهما الثاني فيكون الثاني عشر جزءا من الاول فله استرجاع العين لو اختلت الشرائط
فيه مع بقائها او علم القابض بالحال كما في كل دفع متزلزل او معجل او غير مصاحب للنية وللسخال
وهي الاولاد حول بانفرادها ان كانت نصابا مستقلا بعد نصاب الامهات كما لو ولدت خمس من الابل
خمسا او الاربعون من البقر اربعين او ثلثين اما لو كانت غير مستقل ففي ابتداء حوله حتى يكمل الاول
فيجزي الثاني لهما او بحول الامهات اوجه اجودها الاخير فلو كان عنده اربعون شاة فولدت اربعين لم يجب فيها
شيء وعلى الاول فشاة عند تمام حولها او ثمانون فولدت اثنين واربعين فشاة للاولى خاصة ثم
يستأنف حول الجميع بعد تمام الاول وعلى الاولين تجب اخرى عند تمام حول الثانية وابتداء حول
السخال بعد غنائها بالرعي لانها زمن الرضاع معلوفة من مال المالك وان رعت معه وقيده المصنف في
البيان بكون اللبن عن معلوفة والا فمن حين النتاج نظرا الى الحكمة في العلف وهو الكلفة على المالك
وقد عرفت ضعفه واللبن مملوك على التقديرين وفي قول ثالث ان مبدأه النتاج مطلقا وهو
المروي صحيحا فالعمل به متعين ولو ثلم النصاب قبل تمام الحول ولو لحظة فلا شيء لفقد الشرط ولو
فر به من الزكوة على الاقوى وما فاته به من الخير اعظم مما احرزه من المال كما ورد في الخبر ويجزي
في الشاة الواجبة في الابل والغنم الجذع من الضأن وهو ما كمل سبعة اشهر والثني من المعز

وهو ما كمل سنة والفرق ان ولد الضأن ينزو والمعز لا ينزو الا بعد سنة وقيل انما
يجذع كذلك اذا كان ابواه شابين والا لم يجذع الى ثمانية اشهر ولا يؤخذ الربى بضم الراء وتشديد
الباء وهي الوالد من الانعام عن قريب الى خمسة عشر يوما لانها نفساء ولا يجزي وان رضي المالك
نعم لو كانت جمع ربى لم يكلف غيرها ولا ذات العوار بفتح العين وضمها مطلق العيب ولا المريضة
كيف كان ولا الهرمة المسنة عرفا ولا تعد الاكولة بفتح الهمزة وهي المعدة للاكل وتؤخذ
مع بذل المالك لها لا بدونه ولا فحل الضراب وهو المحتاج اليه لضرب الماشية عادة فلو زاد
كان كغيره في العد اما الاخراج فلا مطلقا وفي البيان اوجب عدها مع تساوي الذكور والاناث
او زيادة الذكور دون ما نقص واطلق ويجزي القيمة عن العين مطلقا والاخراج من العين افضل
وان كانت القيمة انفع ولو كانت الغنم او غيرها من النعم مراضا جمع فمنها مع اتحاد نوع المرض والا
لم يجز الادون ولو ماكس المالك قسط واخرج وسط يقتضيه او القيمة كذلك وكذا لو كانت كلها
من جنس لا يخرج كالربى والهرم والمعيب ولا يجمع بين المتفرق في الملك وان كان مشتركا
او مختلطا متحد المسرح والمراح والمشرع والفحل والحالب والمحلب بل يعتبر النصاب في كل ملك على حدة
ولا يفرق بين مجتمع فيه اي في الملك الواحد وان تباعد بان كان له بكل بلد شاة واما النقدان
فيشترط فيهما النصاب والسكة وهي النقش الموضوع للدلالة على المعاملة الخاصة بكتابة وغيرها
وان هجرت فلا زكوة في السبائك والممسوح وان تعومل به والحلي وزكوته اعارته استحبابا ولو اتخذ
المضروب بالسكة آلة للزينة وغيرها لم يتغير الحكم وان زاده او نقصه ما دامت المعاملة به على وجهه
ممكنة والحول وقد تقدم فنصاب الذهب الاول عشرون دينارا كل واحد مثقال وهو درهم وثلثة
اسباع درهم ثم اربعة دنانير فلا شيء فيما دون العشرين ولا فيما دون الاربعة بعدها بل يعتبر الزائد اربعة
اربعة ابدا ونصاب الفضة الاول مائتا درهم والدرهم نصف المثقال وخمسه او ثمانية واربعون
حبة شعير متوسطة وهي ستة دوانيق ثم اربعون درهما بالغا ما بلغ فلا زكوة فيما نقص عنهما
والمخرج في النقدين ربع العشر فمن عشرين مثقالا نصف مثقال ومن الاربعة قيراطان ومن
المائتين خمسة دراهم ومن الاربعين درهم ولو اخرج ربع العشر من جملة ما عنده من غير ان يعتبر
مقداره مع العلم باشتماله على النصاب الاول اجزأ وربما زاد خيرا والواجب الاخراج من العين
ويجزي القيمة كغيرهما واما الغلات الاربع فيشترط فيها التملك بالزراعة ان كان مما يزرع
او الانتقال اي انتقال الزرع او الثمرة مع الشجرة او منفردة الى ملكه قبل انعقاد الثمرة

في الكرم وبدو الصلاح وهو الاحمرار او الاصفرار في النخل وانعقاد الحب في الزرع على المنتقل اليه وان لم يكن زارعا وفيما اطلقه من تعلق الوجوب بالحب والثمر على هذا الوجه وكان عليه ان يذكر بدو الصلاح في النخل لئلا يدخل في الانعقاد مع انه لا قائل بتعلق الوجوب فيه بغيره وان كان الحكم بكون الانتقال قبل الانعقاد مطلقا يوجب الزكوة على المنتقل اليه صحيحا الا انه في النخل خال عن الفائدة اذ هو كغيره من الحالات السابقة وقد استفيد من فحوى الشرط ان تعلق الوجوب بالغلات عند انعقاد الحب والثمر وبدو الصلاح في النخل وهذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب بعضهم الى ان الوجوب لا يتعلق بها الى ان يصير احد الاربعة حقيقة وهو بلوغها حد اليبس الموجب للاسم وظاهر النصوص دال عليه ونصابها الذي لا يجب فيما دونه واكتفى عن اعتباره شرطا بذكر مقداره الفان وسبعمائة رطل بالعراقي اصله خمسة اوسق ومقدار الوسق ستون صاعا والصاع تسعة ارطال بالعراقي ومضروب ستين في خمسة ثم في تسعة تبلغ ذلك ويجب الزكوة في الزائد عن النصاب مطلقا وان قل بمعنى انه ليس له الا نصاب واحد فلا عفو فيه والمخرج من النصاب وما زاد العشر ان سقي سيحا بالماء الجاري على وجه الارض سواء كان قبل الزرع كالنيل او بعده او بعلا وهو شربه بعروقه القريبة من الماء او عذيا بكسر العين وهو ان يسقى بماء المطر ونصف العشر بغيره بان يسقى بالدلو والناضح والدالية ونحوها ولو سقي بهما فالاغلب عددا مع تساويهما في النفع او نفعا ونموا لو اختلفا وفاقا للمصنف ويحتمل اعتبار العدد والزمان مطلقا ومع التساوي فيما اعتبر التفاضل فيه فالواجب ثلاثة ارباع العشر لان الواجب حينئذ في نصفه العشر وفي نصفه نصفه وذلك ثلاثة ارباعه من الجميع ولو اشكل الاغلب احتمل وجوب الاقل للاصل والعشر للاحتياط والحاقه بتساويهما لتحقق تاثيرهما والاصل عدم التفاضل وهو الاقوى واعلم ان اطلاقه الحكم بوجوب المقدر فيما ذكر يؤذن بعدم اعتبار استثناء المؤنة وهو قول الشيخ رحمه الله محتجا بالاجماع عليه منا ومن العامة ولكن المشهور بعد الشيخ استثناؤها وعليه المصنف في سائر كتبه وفتاويه والنصوص خالية من استثنائها مطلقا نعم ورد استثناء حصة السلطان وهو امر خارج عن المؤنة وان ذكرت معها في بعض العبارات تجوزا والمراد بالمؤنة ما يغرمه المالك على الغلة من ابتداء العمل لاجلها وان تقدم على عامها الى تمام التصفية ويبس الثمرة ومنها البذر ولو اشتراه اعتبر المثل او القيمة ويعتبر النصاب بعد ما تقدم منها على تعلق الوجوب وما تأخر عنه يستثنى ولو من نفسه ويزكى الباقي وان قل وحصة السلطان كالثاني ولو اشترى الزرع او الثمرة فالثمن من المؤنة ولو اشتراها مع الاصل وزع الثمن عليهما كما يوزع

المؤنة على الزكوي وغيره لو جمعهما ويعتبر ما غرمه بعده ويسقط ما قبله كما يسقط اعتبار المتبرع وان كان غلامه او ولده

الفصل الثاني انما يستحب زكوة التجارة مع مضي الحول السابق وقيام راس المال فصاعدا طول الحول فلو طلب المتاع بانقص منه وان قل في بعض الحول فلا زكوة ونصاب المالية وهي النقدان بايهما بلغ ان كان اصله عروضا والا فنصاب اصله وان نقص بالآخر وفهم من الحصر ان قصد الاكتساب ليس بشرط عند التملك وهو قوي وبه صرح في الدروس وان كان المشهور خلافه وسيجيء في البيان ولو كانت التجارة بيد عامل فنصيب المالك من الربح يضم الى المال ويعتبر بلوغ حصة العامل نصابا في ثبوتها عليه وحيث تجتمع الشرائط فيخرج ربع عشر القيمة كالنقدين وحكم باقي اجناس الزرع الذي يستحب فيه الزكوة حكم الواجب في اعتبار النصاب والزراعة وما في حكمها وقدر الواجب وغيرها ولا يجوز تاخير الدفع للزكوة عن وقت الوجوب ان جعلنا وقته ووقت الاخراج واحدا وهو التسمية باحد الاربعة وعلى المشهور فوقت الوجوب مغاير لوقت الاخراج لانه بعد التصفية ويبس الثمرة ويمكن ان يريد بوقت الوجوب وجوب الاخراج لا وجوب الزكوة ليناسب مذهبه اذ يجوز على التفصيل تاخيره عن اول وقت الوجوب اجماعا الى وقت الاخراج اما بعده فلا مع الامكان فلو تعذر لعدم التمكن من المال والخوف من التغلب او عدم المستحق جاز التاخير الى زوال العذر فيضمن بالتاخير لا لعذر وان تلف المال بغير تفريط ويأثم للاخلال بالفورية الواجبة وكذا الوكيل والوصي بالتفرقة لها ولغيرها وجوز المصنف في الدروس تاخيرها لانتظار الافضل او التعميم وفي البيان كذلك وزاد تاخيرها لمعتاد الطلب منه بما لا يؤدي الى الاهمال وآخرون شهرا او شهرين مطلقا خصوصا مع المزية وهو قوي ولا يقدم على وقت الوجوب على اشهر القولين الا قرضا فيحتسب بالنية عند الوجوب بشرط بقاء القابض على الصفة الموجبة للاستحقاق فلو خرج عنها ولو باستغنائه بنمائها لا باصلها ولا بها اخرجت على غيره ولا يجوز نقلها عن بلد المال الا مع اعواز المستحق فيه فيجوز اخراجها الى غيره مقدما للاقرب اليه فالاقرب الا ان يختص الابعد بالامن واجرة النقل حينئذ على المالك فيضمن لو نقلها الى غير البلد لا معه اي لا مع الاعواز

ففي الاثم قولان اجودهما وهو خيرة الدروس العدم لصحيحة هشام عن الصادق ع ويجزي لو نقلها واخرجها في غيره على القولين مع احتمال العدم للنهي على القول به وانما يضمن نقل الواجب مع عزله قبله بالنية والا فالذاهب من ماله لعدم تعيينه وان عدم المستحق ثم ان كان المستحق معدوما في البلد جاز العزل قطعا والاقوى تحققه من ان الدين لا يتعين بدون قبض مالكه او ما في حكمه مع الامكان والى استقرب في الدروس صحة العزل بالنية مطلقا وعليه تبنى المسئلة هنا واما نقل قدر الحق بدون النية فهو كنقل شيء من ماله فلا شبهة في جوازه مطلقا فاذا صار في بلد اخر ففي جواز احتسابه على مستحقيه مع وجودهم في بلده على القول بالمنع نظر من عدم صدق النقل الموجب للتغرير بالمال وجواز كون الحكمة نفع المستحقين بالبلد وعليه يتفرع ما لو احتسب القيمة في غير بلده او المثل من غيره

الفصل الثالث في المستحق اللام للجنس او الاستغراق فان المستحقين لها ثمانية اصناف وهم الفقراء والمساكين ويشملهما من لا يملك مؤنة سنته فعلا او قوة له ولعياله الواجبي النفقة بحسب حاله في الشرف وما دونه واختلف في ايهما اسوأ حالا مع اشتراكهما فيما ذكر ولا ثمرة مهمة في تحقيق ذلك للاجماع على ارادة كل منهما من الاخر حيث يفرد وعلى استحقاقهما من الزكوة ولم يقعا مجتمعين الا فيها وانما تظهر الفائدة في امور نادرة والمروي في صحيحة ابي بصير عن الصادق ع ان المسكين اسوأ حالا لانه قال الذي لا يسأل الناس والمسكين اجهد منه وهو موافق لنص اهل اللغة ايضا والدار والخادم اللائقان بحال مالكهما كمية وكيفية من المؤنة ومثلهما ثياب التجمل وفرس الركوب وكتب العلم وثمنها لفاقدها ويتحقق مناسبة الحال في الخادم بالعادة او الحاجة ولو لكونه من اهل بيت ولو زاد احدهما في احدهما تعين الاقتصار على اللائق ويمنع ذو الصنعة اللائقة بحاله والضيعة ونحوها من العقار اذا نهضت بحاجته والمعتبر في الضيعة نماؤها لا اصلها في المشهور وقيل يعتبر الاصل ومستند المشهور ضعيف وكذا الصنعة بالنسبة الى الالات ولو اشتغل عن الكسب بطلب علم ديني جاز له تناولها وان قدر عليه لو ترك نعم لو امكن الجمع بما لا ينافيه وجب وان لا ينهضا بحاجته تناول التتمة لمؤنة السنة لا غير ان اخذها دفعة او دفعات اما لو اعطي ما يزيد دفعة صح كغير المكتسب وقيل بالفرق واستحسنه المص

ره في البيان وهو ظاهر اطلاقه هنا وتردد في الدروس والعاملون عليها وهم السعاة في تحصيلها وتحصينها بجباية وولاية وكتابة وحفظ وحساب وقسمة وغيرها ولا يشترط فقرهم لانهم قسيمهم ثم ان عين لهم جعالة او اجارة تعين وان قصر ما حصلوه عنه فيكمل لهم من بيت المال والا اعطوا بحسب ما يراه الامام والمؤلفة قلوبهم وهم كفار يستمالون الى الجهاد بالاسهام لهم منها قيل والقائل المفيد والفاضلان والمسلمون ايضا وهم اربع فرق قوم لهم نظراء من المشركين اذا اعطي المسلمون رغب نظراؤهم في الاسلام وقوم نياتهم ضعيفة في الدين يرجى باعطائهم قوة نيتهم وقوم باطراف بلاد الاسلام اذا اعطوا منعوا الكفار من الدخول او رغبوهم في الاسلام وقوم جاوروا قوما يجب عليهم الزكوة اذا اعطوا اجبوها منهم واغنوا عن عامل ونسبه المص الى القيل لعدم اقتضاء ذلك الاسم اذ يمكن رد ما سوى الاخير الى سبيل الله والاخير الى العمالة وحيث لا يوجب البسط ويجعل الاية لبيان المصرف كما هو المنصور يقل فائدة الخلاف لجواز اعطاء الجميع من الزكوة في الجملة وفي الرقاب جعل الرقاب ظرفا للاستحقاق تبعا للاية وتنبيها على ان استحقاقهم ليس على وجه الملك او الاختصاص كغيرهم اذ يتعين عليهم صرفها في الوجه الخاص بخلاف غيرهم وشبههم سبيل الله والمناسب لبيان المستحق التعبير بالرقاب وسبيل الله بغير حرف الجر وهم المكاتبون مع قصور كسبهم عن اداء مال الكتابة والعبيد تحت الشدة عند مولاهم او من سلطه عليهم والمرجع فيها الى العرف فيشترون منها ويعتقون بعد الشراء ونية الزكوة مقارنة لدفع الثمن الى البايع او للعتق ويجوز شراء العبد وان لم يكن في شدة مع تعذر المستحق مطلقا على الاقوى ويعتق من سهم سبيل الله ان جعلناه كل قربة والغارمون وهم المدينون في غير معصية ولا يتمكنون من القضاء فلو استدانوا وانفقوه في معصية منعوا من سهم الغارمين وجاز من سهم الفقراء ان كانوا منهم بعد التوبة ان شرطناها او من سبيل الله والمروي عن الرضا ع مرسلا انه لا يعطى مجهول الحال فيما انفق هل هو في طاعة او معصية وللشك في الشرط واجازه جماعة حملا لتصرف المسلم على الجائز وهو قوي ويقاص الفقير بها بان يحتسبها صاحب الدين ان كان عليه ويأخذها مقاصة من دينه وان لم يقبضها المديون ولم يوكل في قبضها وكذا يجوز لمن هي عليه

دفعها الى رب الدين كذلك وان مات المديون مع قصور تركته عن الوفاء او جهل الوارث بالدين او جحوده وعدم امكان اثباته شرعا والاخذ منه مقاصة وقيل يجوز مطلقا بناء على انتقال التركة الى الوارث فيصير فقيرا وهو ضعيف لتوقف تمكنه منها على قضاء الدين لو قيل به او كان واجب النفقة اى كان الدين على من يجب نفقته على رب الدين فانه يجوز مقاصته به منها ولا يمنع منها وجوب نفقته لان الواجب هو المؤنة لا وفاء الدين وكذا يجوز له الدفع اليه منها ليقضيه اذا كان لغيره كما يجوز اعطاؤه غيره مما لا يجب بذله كنفقة الزوجة وفي سبيل الله وهو القرب كلها على اصح القولين لان سبيل الله لغة الطريق اليه والمراد هنا الطريق الى رضوانه وثوابه لاستحالة التحيز عليه فيدخل فيه ما كان وصلة الى ذلك كعمارة المساجد ومعونة المحتاجين واصلاح ذات البين واقامة نظام العلم والدين وينبغي تقييده بما لا يكون فيه معونة لغني لا يدخل في الاصناف وقيل يختص بالجهاد السائغ والمروى الاول وابن السبيل وهو المنقطع به في غير بلده ولا يمنع غناه في بلده مع عدم تمكنه من الاعتياض عنه ببيع او اقتراض او غيرهما فيعطى ما يليق بحاله من الماكول والملبوس والمركوب الى ان يصل الى بلده بعد قضاء الوطر او الى محل يمكنه الاعتياض فيه فيمنع ح ويجب رد الموجود منه وان كان ماكولا على مالكه او وكيله فان تعذر فالى الحاكم فان تعذر صرفه بنفسه الى مستحق الزكوة ومنشئ السفر مع حاجته اليه ولا يقدر على مال يبلغه ابن السبيل على الاقوى ومنه اى من ابن السبيل الضيف بل قيل باعصاره فيه اذا كان نائيا عن بلده وان كان غنيا فيهما مع حاجته الى الضيافة والنية عند شروعه في الاكل ولا يحتسب عليه الا ما اكل وان كان مجهولا ويشترط العدالة فيمن عدا المؤلفة قلوبهم من اصناف المستحقين اما المؤلفة فلا لان كفرهم مانع من العدالة والغرض منهم يحصل بدونها اما اعتبار عدالة العامل فموضع وفاق واما غيره فاشتراطها فيه احد الاقوال في المسئلة بل ادعى المرتضى فيه الاجماع ولو كان السفر من ابن السبيل معصية منع كما منع الفاسق في غيره ولا يعتبر العدالة في الطفل لعدم امكانها فيه بل يعطى الطفل ولو كان ابواه فاسقين اتفاقا وقيل المعتبر في المستحق غير من استثنى باشتراط العدالة او بعدمها تجنب الكبائر دون غيرها من الذنوب وان امجبت فقالان النص ورد على شارب الخمر وهو من الكبائر ولم يدل على منع الفاسق

مطلقا والحق به غيره من الكبائر للمساواة وفيه نظر لمنع المساواة وبطلان القياس والصغائر ان اصر عليها الحقت بالكبائر والا لم يوجب الفسق والمروة غير معتبرة في العدالة هنا على ما صرح به المص في شرح الارشاد فلزم من اشتراط تجنب الكبائر اشتراط العدالة ومع ذلك لا دليل على اعتبارها والاجماع ثم والمص لم يرجح اعتبارها الا في هذا الكتاب ولو اعتبرت لزم منع الطفل لتعذرها منه وتعذر الشرط غير كاف في سقوطه وخروجه بالاجماع موضع تامل ويعيد المخالف الزكوة لو اعطاها مثله بل غير المستحق مطلقا ولا يعيد باقي العبادات التي اوقعها على وجهها بحسب معتقده والفرق ان الزكوة دين وقد دفعه الى غير مستحقه والعبادات حق الله وقد اسقطها عنه رحمة كما اسقطها عن الكافر اذا اسلم ولو كان المخالف قد تركها او فعلها على غير الوجه قضاها والفرق بينه وبين الكافر وقد عفى على المعصية بتلك والمخالفة القربة بخلاف ما لو فعلها على الوجه كالكافر اذا تركها ويشترط في المستحق ان لا يكون واجب النفقة على المعطى من حيث الفقر اما من جهة الغرم والعمولة وابن السبيل ونحوه اذا اتصف بموجبه فلا فيدفع اليه ما يوفي دينه والزايد عن نفقة الحضر والضابط ان واجب النفقة انما يمنع من سهم الفقراء لقوت نفسه مستقرا في وطنه ولا هاشميا الا من قبيله وهو هاشمي مثله وان خالف في النسب او تعذر كفايته من الخمس فيجوز تناول قدر الكفاية منها ح ويتخير بين زكوة مثله والخمس مع وجود والافضل الخمس لان الزكوة اوساخ في الجملة وقيل لا يتجاوز من زكوة غير قبيله قوت يوم وليلة الا مع عدم اندفاع الضرورة به كان لا يجد في اليوم الثاني ما يدفعها به هذا كله في الواجبة اما المندوبة فلا يمنع منها وكذا غيرها من الواجبات على الاقوى ويجب دفعها الى الامام مع الطلب بنفسه او بساعيه لوجوب طاعته مطلقا قيل وكذا يجب دفعها الى الفقيه الشرعي في حال الغيبة لو طلبها بنفسه او وكيله لانه نائب للامام كالساعي بل اقوى ولو خالف المالك وفرقها بنفسه لم يجز للنهي المفسد للعبادة وللمالك استعادة العين مع بقائها او علم القابض بالحال وفرقها الزكوة اليهم ابتداء من غير طلب افضل من تفريقها بنفسه لانهم ابصر بمواقعها واخبر بمواضعها وقيل بالقائل المفيد والتقي يجب دفعها ابتداء الى الامام او نائبه ومع الغيبة الى الفقيه المامون والحق الاول للاصل محتجين بقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة فالايجاب عليه يستلزم الايجاب عليهم والنائب كالمنوب والاشهر الاستحباب فيصدق المالك في

الاخراج بغير يمين لان ذلك حق له كما هو عليه ولا يعلم الا من قبله وجاز احتسابها من دين
وغيره مما يتعذر الاشهاد عليه وكذا يقبل دعواه عدم الحول وتلف المال وما ينقص
النصاب ما لم يعلم كذبه ولا يقبل الشهادة عليه في ذلك الا مع الحصر لانه نفي ويستحب
قسمتها على الاصناف الثمانية لما فيه من فضيلة التسوية بين المستحقين وعملا بظاهر
الاشتراك واعطاء جماعة من كل صنف اعتبارا بصيغة الجمع ولا يجب التسوية بينهم بل الافضل
التفضيل بالمرجح ويجوز الدفع الى الصنف الواحد والفرد الواحد منه لما ذكرناه من كونه
لبيان المصرف فلا يجب التشريك ويجوز الاغناء وهو اعطاء فوق الكفاية اذا كان دفعة
واحدة لاستحقاقه حال الدفع والغنا متاخر عن الملك فلا ينافيه ولو اعطاه دفعات
امتنعت المتاخرة عن الكفاية واقل ما يعطى المستحق استحبابا ما يجب في اول نصب
النقدين ان كان المدفوع منهما وامكن بلوغ القدر فلو تعذر كما لو اعطى ما في الاول
لواحد سقط الاستحباب في الثاني اذا لم يجتمع منه نصب كثيرة تبلغ الاول ولو كان
المدفوع من غير النقدين ففي تقديره باحدهما مع الامكان وجهان ومع تعذره كما لو وجب
عليه شاة واحدة لا يبلغه يسقط قطعا وقيل ان ذلك على سبيل الوجوب مع امكانه
وهو ضعيف ويستحب دعاء الامام او نائبه للمالك عند قبضها منه للامر به في قوله تعالى
وصل عليهم بعد الامر باخذها منهم والنائب كالمنوب وقيل يجب لدلالة الامر عليه وهو قوي
ويسقط المستحق في الدعوى ويجوز بصيغة الصلوة للاتباع ودلالة الامر وبغيرها لان
معناها لغة والاكمل هنا عدم النقل وقيل يتعين لفظ الصلوة لذلك والمراد بالنائب
هنا ما يشمل الساعي والفقيه فيجب عليهما او يستحب اما المستحق فيستحب له بغير خلاف
ومع الغيبة لا ساعي ولا مؤلفة الا لمن يحتاج اليه وهو الفقيه اذا تمكن من نصب الساعي
وجبايتها واذا وجب الجهاد في حال الغيبة واحتيج الى التاليف فيجوز بالفقيه وغيره وكذا سهم
سبيل الله لو قصرناه على الجهاد واسقط الشيخ سهم المؤلفة بعد موت النبي صلى الله
عليه وآله لبطلان التاليف بعده وهو ضعيف وليخص زكوة النعم المتجمل وزكوة النقدين
والغلات غيرهم رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام معللا بان اهل التجمل يستحيون
من الناس فيدفع اليهم اجل الامرين عند الناس وايصالها الى المستحيي من قبولها هدية
واحتسابها عليه بعد وصولها اليه او الى وكيله مع بقاء عينها **الفصل** الرابع في زكوة

الفطرة وتطلق على الخلقة وعلى الاسلام والمراد بها على الاول زكوة الابدان مقابل المال وعلى
الثاني زكوة الدين والاسلام ومن ثم وجبت على من اسلم قبل الهلال وتجب على البالغ العاقل
الحر لا على الصبي والمجنون والعبد بل على من يعولهم ان كان من اهلها ولا فرق في العبد
بين القن والمدبر والمكاتب الا اذا تحرر بعض المطلق فيجب عليه بحسابه وفي جزئه
الرق والمشروط قولان اشهرهما وجوبها على المولى ما لم يعله غيره المالك قوت سنته
فعلا او قوة فلا تجب على الفقير وهو من يستحق الزكوة لفقره ولا يشترط في مالك
قوت السنة ان يفضل عنه اصواع بعدد من يخرج عنه فيخرجها عنه وعن عياله
من ولد وزوجة وضيف ولو تبرعا والمعتبر في الضيف وشبهه صدق اسمه قبل الهلال
ولو بلحظة ومع وجوبها عليه تسقط عنهم وان لم يخرج بها لو اخرجوها متبرعا بغير اذنه
لم يبرء من وجبت عليه وتسقط عنه لو كان باذنه ولا يشترط في وجوب فطرة الزوجة
والعبد العيلولة بل يجب مطلقا ما لم يعلهما غيره ممن تجب عليه نعم يشترط كون الزوجة
واجبة النفقة فلا فطرة للناشزة والصغيرة وتجب الفطرة على الكافر كما تجب عليه
زكوة المال ولا تصح منه حال كفره مع انه لو اسلم بعد الهلال سقطت عنه وان استحب
قبل الزوال كما تسقط المالية لو اسلم بعد وجوبها وانما تظهر الفائدة في عقابه على تركها
لو مات كافرا كغيرها من العبادات والاعتبار بالشروط عند الهلال فلو اعتق العبد بعده
او استغنى الفقير او اسلم الكافر او اطاعت الزوجة لم تجب ويستحب الزكوة لو تجدد
السبب ما بين الهلال وهو غروب ليلة العيد الى الزوال من يومه وقدرها صاع
عن كل انسان من الحنطة او الشعير او التمر او الزبيب او الارز منزوع القشر الاعلى او الاقط
وهو لبن جاف او اللبن وهذه الاصول مجزية وان لم يكن قوتا غالبا اما غيرها فانما يجزي
مع غلبته في قوت المخرج وافضلها التمر لانه اسرع منفعة واقل كلفة ولاشتماله على القوت
والادام ثم الزبيب لقربه من التمر في اوصافه ثم ما يغلب على قوته من الاجناس وغيرها
والصاع تسعة ارطال ولو من اللبن على الاقوى هذا غاية لوجوب الصاع لا للتقدير فان مقابل
الاقوى اجزاء ستة ارطال منه او اربعة لان الصاع منه متقدر آخر ويجوز اخراج القيمة بسعر
الوقت من غير انحصار في قدر درهم عن الصاع او ثلثي درهم وما ورد منهما مقدرا منزل على سعر ذلك
الوقت وتجب النية فيها وفي المالية من المالك او وكيله عند الدفع الى المستحق او وكيله عموما

كالامام اونائبه عاما اوخاصا اوخصوصا كوكيله ولو لم ينو المالك عند دفعها الى غير المستحق او وكيله الخاص فنوى القابض عند دفعها اليه اجزأ ومن عزل احدهما بان عينها في مال خاص بقدرها بالنية لعذر مانع من تعجيل اخراجها ثم تلفت بعد العزل بغير تفريط لم يضمن لانه بعد ذلك بمنزلة الوكيل في حفظها ولو كان لا لعذر ضمن مطلقا ان جوزنا العزل معه وتظهر فائدة العزل في اخضاع نمائها في المعزول فلا يجوز التصرف فيه ونماؤها تابع كما ذكر ومصرفها مصرف المالية وهو الاصناف الثمانية ويستحب ان لا يقصر العطاء للواحد عن صاع على الاقوى والمشهور ان ذلك على وجه الوجوب ومال اليه في البيان ولا فرق بين صاع نفسه ومن يعوله الا مع الاجتماع اي اجتماع المستحقين وضيق المال فيسقط الوجوب او الاستحباب بل يبسط الموجود عليهم بحسبه ولا يجب التسوية وان استحب مع عدم المرجح ويستحب ان يختص بها المستحق من القرابة والجار بعده ويخص اهل الفضل بالعلم والتهجد وغيرهما ويرجحهم في سائر المراتب ولو بان الاخذ غير مستحق ارتجعت عينا او بدلا مع الامكان ومع التعذر تجزي ان اجتهد الدافع بالبحث عن حاله على وجه لو كان بخلافه لظهر عادة لا بدعواه الاستحقاق مع قدرته على البحث الا ان يكون المدفوع اليه عبده فلا تجزي مطلقا لانه لم يخرج عن ملك المالك وفي الاستثناء نظر لان العلة في نفس الامر مشتركة فان القابض مع عدم استحقاقه لا يملك مطلقا وان جرى الدافع بل يبقى المال مضمونا عليه ويتعذر الارتجاع مشترك والنص مطلق

كتاب الخمس

ويجب في سبعة اشياء الاول الغنيمة وهي ما يحوزه المسلمون باذن النبي او الامام صلى الله عليهم من اموال اهل الحرب بغير سرقة ولا غيلة من منقول وغيره ومن مال البغاة اذا حواها العسكر عند الاكثر ومنهم المصنف في خمس الدروس وخالف في الجهاد وفي هذا الكتاب ومن الغنيمة فداء المشركين وما صالحوا عليه وما اخرجناه من الغنيمة بغير اذن الامام والسرقة والغيلة من اموالهم فيه الخمس ايضا لكنه لا يدخل في اسم الغنيمة بالمعنى المشهور لان الاول للامام عليه السلام خاصة والثاني لآخذه نعم هو غنيمة بقول مطلق فيصح اخراجه منها وانما يجب الخمس في الغنيمة بعد اخراج المؤن وهي ما انفق عليها بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها وكذا تقدم عليه الجعائل على الاقوى والثاني المعدن بكسر الدال وهو ما استخرج من الارض مما كانت اصله ثم اشتمل على خصوصية يعظم الانتفاع بها

الانتفاع بها كالملح والجص وطين الغسل وحجارة الرحاء والجواهر من الزبرجد والعقيق والفيروزج وغيرها والثالث الغوص اي ما اخرج به من اللؤلؤ والمرجان والذهب والفضة التي ليس عليها سكة الاسلام والعنبر والمفهوم منه الاخراج من داخل الماء فلو اخذ شيء من ذلك من الساحل وعن وجه الماء لم يكن غوصا وفاقا للمصنف في الدروس وخلافا للبيان وحيث لا يلحق به يكون من المكاسب وتظهر الفائدة في الشرائط وفي الحاق صيد البحر بالغوص او المكاسب وجهان والتفصيل حسن الحاقا لكل بحقيقته والرابع ارباح المكاسب من تجارة وزراعة وغرس وغيرها مما يكتسب من غير الانواع المذكورة فيها ولو بنماء وتولد وارتفاع قيمة وغيرها للخبر حيث ثناه في الارتفاع والخامس الحلال المختلط بالحرام ولا يتميز ولا يعلم صاحبه ولا قدره بوجه فان اخراج خمسه يطهر المال من الحرام فلو تميز كان للحرام حكم مال المجهول المالك حيث لا يعلم ولو علم صاحبه ولو في جملة قوم محصورين فلا بد من التخلص منه ولو بصلح ولا خمس فان ابى قال في التذكرة دفع اليه خمسه ان لم يعلم زيادته او ما يغلب على ظنه ان علم زيادته او نقصانه ولو علم قدره كالربع والثلث وجب اخراجه اجمع صدقة لا خمسا ولو علم قدره جملة لا تفصيلا فان علم انه يزيد عن الخمس خمسه وتصدق بالزائد ولو ظنا ويحتمل قويا كون الجميع صدقة ولو علم نقصانه عنه اقتصر على ما يتيقن به البراءة صدقة على الظاهر وخمسا في وجه وهو احوط ولو كان الحلال الخليط مما يجب فيه الخمس خمسه بعد ذلك بحسبه ولو تبين المالك بعد اخراج الخمس ففي الضمان له وجهان اجودهما ذلك والسادس الكنز وهو المال المذخور تحت الارض قصدا في دار الحرب مطلقا او في دار الاسلام ولا اثر عليه ولو كان عليه اثره فلقطة على الاقوى هذا اذا لم يكن في ملك لغيره ولو في وقت سابق فلو كان كذلك عرفه المالك فان اعترف به فهو له بقوله مجردا والا عرفه من قبله من بايع وغيره فان اعترف به والا فمن قبله ممن يكن فان تعددت الطبقة وادعوه اجمع قسم عليهم بحسب السبب ولو ادعاه بعضهم خاصة فان ذكر سببا يقتضي التشريك سلمت اليه حصته خاصة والا الجميع وحصة الباقي كما لو نفوه اجمع فيكون للواجد ان لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة ومثله الموجود في جوف دابة ولو سمكة مملوكة بغير الحيازة اما بها فلواجده لعدم قصد المحيز الى تملك ما في بطنها ولا يعلمه وهو شرط الملك على الاقوى وانما يجب في الكنز ان بلغ عشرين دينارا عينا او قيمة والمراد بالدينار

المثقال كغيره وفي الاكتفاء باثني عشر درهم وجه احتمله المصنف في البيان مع قطعه بالاكتفاء بها هنا في الكنز

لان صحيح البزنطي عن الرضا عليه السلام تضمن ان ما يجب الزكوة منه في مثله ففيه الخمس قيل والمعدن

كذلك يشترط بلوغه عشرين دينارا ونسبته الى القول يدل على توقفه فيه مع جزمه به في غيره

وصحيح البزنطي دال عليه فالعمل به متعين وفي حكمها بلوغها مائتي درهم كما مر عند المصنف مع ان

الرواية هنا لا تدل عليه وقال الشيخ في الخلاف لا نصاب له بل يجب في شيء وهو ظاهر الاكثر

نظرا الى الاسم والرواية حجة عليهم واعتبر ابو الصلاح التقي الحلبي فيه دينارا كالغوص

استنادا الى رواية قاصرة نعم يعتبر الدينار او قيمته في الغوص قطعا واكتفى المصنف عن

اشتراطه فيه بالعبثية هنا ويعتبر النصاب في الثلاثة بعد المؤنة التي يغرمها على تحصيله

من حفر وسبك في المعدن وآلة غوص او ارشها واجرة الغواص في الغوص واجرة الحفر ونحوه

في الكنز ويعتبر النصاب بعدها مطلقا في ظاهر الاصحاب ولا يعتبر اتحاد الاخراج في الثلثة

بل يضم بعض الحاصل الى بعض وان طال الزمان او نوى الاعراض وفاقا للمصنف واعتبر العلامة

عدم نية الاعراض وفي اعتبار اتحاد النوع وجهان اجودهما اعتباره في الكنز والمعدن

دون الغوص وفاقا للعلامة ولو اشترك جماعة اعتبر بلوغ نصيب كل نصابا بعد مؤنته والرابع

ارض الذمي المنتقلة اليه من مسلم سواء انتقلت اليه بشراء ام غيره وان تضمن بعض الاخبار

لفظ الشراء وسواء كانت مما فيه الخمس كالمفتوحة عنوة حيث يصح بيعها ام لا وسواء اعدت

للزراعة ام لغيرها حتى لو اشترى بستانا او دارا اخذ من خمس الارض عملا بالاطلاق وخصها

في المعتبر بالاولى وعلى ما اخترناه فطريق معرفة الخمس ان تقوم مشغولة بما فيها باجرة

للمالك ويتخير الحاكم بين اخذ خمس العين والارتفاع ولا حول هنا ولا نصاب ولا نية

ويحتمل وجوبها عن الاخذ لا عنه وعليه المصنف في الدروس والاول في البيان ولا يسقط

ببيع الذمي لها قبل الاخراج وان كان لمسلم ولا باقالة المسلم له في البيع الاول مع احتماله

هنا بناء على انها فسخ لكن لما كان من حينه ضعف وهذه الارض لم يذكرها كثير من الاصحاب

كابن ابي عقيل وابن الجنيد والمفيد وسلار والتقي والمتاخرون اجمع والشيخ من المتقدمين

على وجوبه فيها ورواه ابو عبيدة الحذاء في الموثق عن الباقر عليه السلام واوجب ابو الصلاح الخمس

في الميراث والصدقة والهبة محتجا بانه نوع اكتساب وفائدة فيدخل تحت العموم وانكره

ابن ادريس والعلامة للاصل والشك في السبب والاول حسن لظهور كونها غنيمة بالمعنى

الاعم فيلحق بالمكاسب اذ لا يشترط فيها حصوله اختيارا فيكون الميراث منه واما العقود

المتوقفة على القبول فاظهر لان قبولها نوع اكتساب ومن ثم يجب حيث يجب كالاكتساب

للنفقة وينتفي حيث ينتفي كالاكتساب للحج وكثيرا ما يذكر الاصحاب ان قبول الهبة ونحوها

اكتساب وفي صحيحة علي بن مهزيار عن ابي جعفر الثاني عليه السلام ما يرشد الى الوجوب فيها

والمصنف لم يرجح هنا القول الا انه اقتصر في الكتابين على مجرد نقل الخلاف وهو يشعر

بالتوقف واعتبر المفيد في الغنيمة والغوص والعنبر وذكره بعد الغوص تخصيص بعد التعميم

او لكونه اعم منه من وجه لامكان تحصيله من الساحل او عن وجه الماء فلا يكون غوصا كما سلف

عشرين دينارا عينا او قيمة والمشهور انه لا نصاب للغنيمة لعموم الادلة ولم نقف على ما اوجب

اخراجه لمانه ما تقدم وكونه مجردة عن حجة واما الغوص فقد عرفت ان نصابه دينار لرواية

عن الكاظم عليه السلام واما العنبر فان دخل فيه فحكمه والا فحكم المكاسب وكذا كل ما ابقى

فيه الخمس من هذه المذكورات لعقد شرط ولو بالنقصان من النصاب ويعتبر في وجوب

الخمس في الارباح اخراج مؤنته ومؤنة عياله الواجبي النفقة وغيرهم حتى الضيف مقتصدا

فيها اي متوسطا بحسب اللائق بحاله عادة فان اسرف حسب عليه ما زاد وان قتر حسب

ما نقص ومن المؤنة هنا الهدية والصلة اللائقان بحاله وما يوخذ منه في السنة قهرا

او يصانع به الظالم اختيارا والحقوق اللازمة له بنذر وكفارة ومؤنة تزويج ودابة وامة وحج

واجب ان استطاع عام الاكتساب والا وجب في الفضلات السابقة على عام الاستطاعة والظاهر

ان الحج المندوب والزيارة وسفر الطاعة كذلك والدين المتقدم والمقارن لحول الاكتساب

من المؤنة ولا يجبر التالف من المال بالربح وان كان في عامه وفي جبر خسران التجارة بربحها

في الحول وجه قطع به المصنف في الدروس وان كان لرمال اخر لا خمس فيه ففي اخذ المؤنة منه او

من الكسب او منهما بالنسبة اوجه وفي الاول احتياط والاخير عدل وفي الاوسط قوة ولو

زاد بعد تخميسه زيادة متصلة او منفصلة وجب خمس الزائد كما يجب خمس الارباح في اصله

سواء اخرج الخمس اولا من العين ام القيمة والمراد بالمؤنة هنا مؤنة السنة ومبدؤها من

ظهور الربح ويتخير اخراج ما يعلم زيادته عليها والصبر به الى تمام الحول احتياطا اعتبر لكل خارج

حول بانفراده ثم يوزع المؤنة في المدة المشتركة بينه وبين ما سبق عليها ويختص بالباقي

وهكذا وكما لا يعتبر الحول هنا لا يعتبر النصاب بل يخمس الفاضل وان قل وكذا غير ما ذكر له

نصاب أما الحول فمنفي عن الجميع والوجوب في غير الارباح مضيق ويقسم الخمس ستة اقسام على المشهور عملا بظاهر الاية وصريح الرواية ثلثة منها للامام ع وهي سهم الله ورسوله وذي القربى وهذا السهم وهو نصف الخمس يصرف اليه عليه السلام ان كان حاضرا والى نوابه وهم الفقهاء العدول الاماميون الجامعون لشرايط الفتوى لانهم وكلاؤه ثم يجب عليهم فيه ما يقتضيه مذهبهم فمن يذهب منهم الى جواز صرفه الى الاصناف على سبيل التتمة كما هو المشهور بين المتاخرين منهم يصرفه على حسب ما يراه من بسط وغيره ومن لا يرى ذلك يجب عليه ان يستودعه له الى ظهوره فاذا حضرته الوفاة اودعه من ثقة وهكذا ما دام غايبا او يحفظه اي يحفظه من يجب عليه بطريق الاستيداع كما ذكرناه في النايب وليس له ان يتولى اخراجه بنفسه الى الاصناف مطلقا ولا لغير الحاكم الشرعي فان تولاه غيره ضمن ويظهر من اطلاقه صرف حقه ع الى نوابه انه لا يحل منه حال الغيبة شيء لغير فريقه والمشهور بين الاصحاب ومنهم المصنف في باقي كتبه وفتاويه استثناء المناكح والمساكن والمتاجر من ذلك فتباح هذه الثلثة مطلقا والمراد من الاول الامة المسبية حال الغيبة وثمنها ومهر الزوجة من الارباح ومن الثاني ثمن المساكن منها ايضا ومن الثالث الشراء ممن لا يعتقد الخمس او ممن لا يخمس ونحو ذلك وتركه هنا اما اختصارا او اختيارا لانه قول لجماعة من الاصحاب والظاهر الاول لانه ادعى في البيان اطباق الامامية عليه نظرا الى شذوذ المخالف وثلثة اقسام وهي بقية الستة لليتامى وهم الاطفال الذين لا اب لهم والمساكين والمراد بهم هنا ما يشمل الفقراء كما في كل موضع يذكرون منفردين وابناء السبيل على الوجه المذكور في الزكوة من الهاشميين المنتسبين الى هاشم بالاب دون الام ودون المنتسبين الى المطلب اخي هاشم على اشهر القولين ويدل على الاول استعمال اهل اللغة وما خالفه محمول على المجاز لانه خير من الاشتراك وفي الرواية عن الكاظم عليه السلام ما يدل عليه وعلى الثاني اصالة عدم الاستحقاق مضافا الى ما دل على عدمه من الاخبار واستضعافا لما استدل به القائل بهما وضعفه وقال المرتضى ره يستحق المنتسب الى هاشم ولو بالام استنادا الى قوله ص عن الحسنين عليهما السلام هذان ابناي امامان والاصل في الاطلاق الحقيقة وهو ممنوع بل هو اعم منها ومن المجاز خصوصا مع وجود المعارض وقال المفيد وابن الجنيد يستحق المطلبي ايضا وقد بيناه ويشترط فقر شركاء الامام اما المساكين فظاهر واما اليتامى فالمشهور اعتبار فقرهم لان

١ الخمس عوض الزكوة ومصرفها الفقراء في غير من نص على عدم اعتبار فقره فكذا العوض ولان الامام عليه السلام يقسمه بينهم على قدر حاجتهم والفاضل له والمعوز عليه فاذا انتفت الحاجة انتفى النصيب وفيه نظر بين ومن ثم ذهب جماعة الى عدم اعتباره فيهم لان اليتيم قسيم للمسكين في الاية وهو يقتضي المغايرة ولو سلم عدمها نظرا الى انها لا تقتضي المباينة فعدم المخصص يقتضي العموم وتوقف المص في الدروس ويكفي في ابن السبيل الفقر في بلد التسليم وان كان غنيا في بلده بشرط ان يتعذر وصوله الى المال على الوجه الذي قررناه في الزكوة وظاهرهم هنا عدم الخلاف فيه وان كان دليل اليتيم اتيا فيه ولا يعتبر العدالة لاطلاق الادلة ويعتبر الايمان لاعتباره في المعوض بغير خلاف مع وجوده ولانه صلة ومودة والمخالف بعيد عنهما وفيهما نظر ولا ريب ان اعتباره اولى واما الانفال فهي الزايد للنبي والامام عليهما السلام بعده على قبيلهما وقد كانت لرسول الله صلى الله عليه واله في حيوته بالاية الشريفة وهي بعده للامام عليه السلام القايم مقامه وقد اشار اليها بقوله ونفل الامام عم الذي يزيد به عن قبيله ومنه حمى نقلاد ارض انجلى عنها اهلها وتركوها او سلمت للمسلمين طوعا من غير قتال كبلاد البحرين او باد اهلها اي هلكوا مسلمين كانوا ام كفارا وكذا مطلق الارض الموات التي لا يعرف لها مالك والاجام بكسر الهمزة وفتحها مع المد جمع اجمة بالتحريك المفتوح وهي الارض المملوة من القصب ونحوه في غير الارض المملوكة ورؤس الجبال وبطون الاودية والمرجع فيهما الى العرف وما يكون بهما من شجر ومعدن وغيرهما وذلك في غير الارض المختصة به وصوافي ملوك الحرب وقطايعهم وضابطه كل ما اصطفاه ملك الكفار لنفسه واختص به من الاموال المنقولة وغيرها غير المغصوبة من مسلم او مسالم وميراث فاقد الوارث الخاص وهو من عدا الامام والا فهو عليه السلام وارث من يكون كذلك والغنيمة بغير اذنه غايبا كان ام حاضرا على المشهور وبه رواية مرسلة الاثر لا قايل بخلافها ظاهرا والمشهور ان هذه الانفال مباحة حال الغيبة فيصح التصرف في الارض المذكورة بالاحياء واخذ ما فيها من شجر وغيره نعم يختص ميراث من لا وارث له بفقراء بلد الميت وجيرانه للرواية وقيل بالفقراء مطلقا لضعف المخصص وهو قوي وقيل مطلقا كغيره واما المعادن الظاهرة والباطنة في غير



الوهم اعتقاد مرجوح ورواجحه الظن وعبارتهم وقعت انه لو افطر للظلمة الموهمة وجب القضاء
ولو ظن لم يفطر اى لم يفسد صومه فجعلوا الظن فيما للوهم فجمعهما بين الوهم والظن
فى نقل كلامهم ايضا اشارة الى ان المراد من الوهم فى كلامهم ايضا الظن اذ لا يجوز الافطار
مع عدم الدخول قطعا واللازم منه وجوب الكفارة وانما يقتصر على القضاء لو حصل
الظن ثم لو ظهر المخالفة واطلاق الوهم على الظن صحيح ايضا لانه احد معانيه لغة لكن
يبقى فى كلامهم سؤال الفرق بين المسئلتين حيث حكموا مع الظن بانه لا افساد الا ان يفرق
بين مراتب الظن فيراد من الوهم اول مراتبه ومن الظن قوة الرجحان وبهذا المعنى صرح
بعضهم وفى بعض تحقيقات المصر على كلامهم ان المراد من الوهم ترجيح احد الطرفين
لامارة غير شرعية من الظن الترجيح لامارة شرعية فيشترك بينهما فى الرجحان وفرق
بما ذكر وهو مع غرابته لا يتم لان الظن المجوز للافطار لا يفرق فيه من الاسباب المثيرة
له وانما ذكرنا ذلك للتنبيه على فائدة جمعهما بين الوهم والظن بتغير العوالم واعلم
ان قوله سواء كان مستصحب الليل او النهار جرى فيه على قول الجوهرى سواء على قمت
او قعدت وقد عده جماعة من النحاة منهم ابن هشام فى المغنى من الاغاليط وان الصواب
العطف بعد سواء بام بعد همزة التسوية فيقول سواء كذا ام كذا كما قال الله تعالى سواء عليهم
ءانذرتهم ام لم تنذرهم سواء علينا اجزعنا ام صبرنا سواء عليهم ادعوتموهم ام انتم صامتون
وقس عليه من نظايره فى الكتاب وغيره وهو كثير او تعمد القئ مع علم رجوع شئ منه
الى حلقه اختيارا والاوجبت الكفارة ايضا واحترز بالتعمد عما لو سبقه بغير اختياره فانه
لا قضاء مع تحفظه كذلك او اخبر بدخول الليل فافطر تعويلا على قوله ويشكل بانه
ان كان قادرا على المراعاة ينبغى وجوب الكفارة كما سبق لتقصيره وافطاره حيث نهى
عنه وان كان مع عدمه فينبغى عدم القضاء ايضا ان كان ممن يسوغ تقليده كالعدل
والا فكالاول والذى صرح به جماعة ان المراد هو الاول او اخبر ببقاء الليل اى بقاء الليل
فتناول تعويلا على الخبر ويظهر الخلاف حال من العمر من وجوب القضاء خاصة
هنا يتجه مطلقا لاستناده الى الاصل بخلاف السابق وربما فرق فى الثانى بين كون المخبر
بعدم الطلوع حجة شرعية كعدلين وغيره فلا يجب القضاء معهما لحجة قولهما شرعا
ويفهم من القيد لو لم يظهر الخلاف فيهما لا قضاء وهو تم فى الثانى دون الاول انتهى

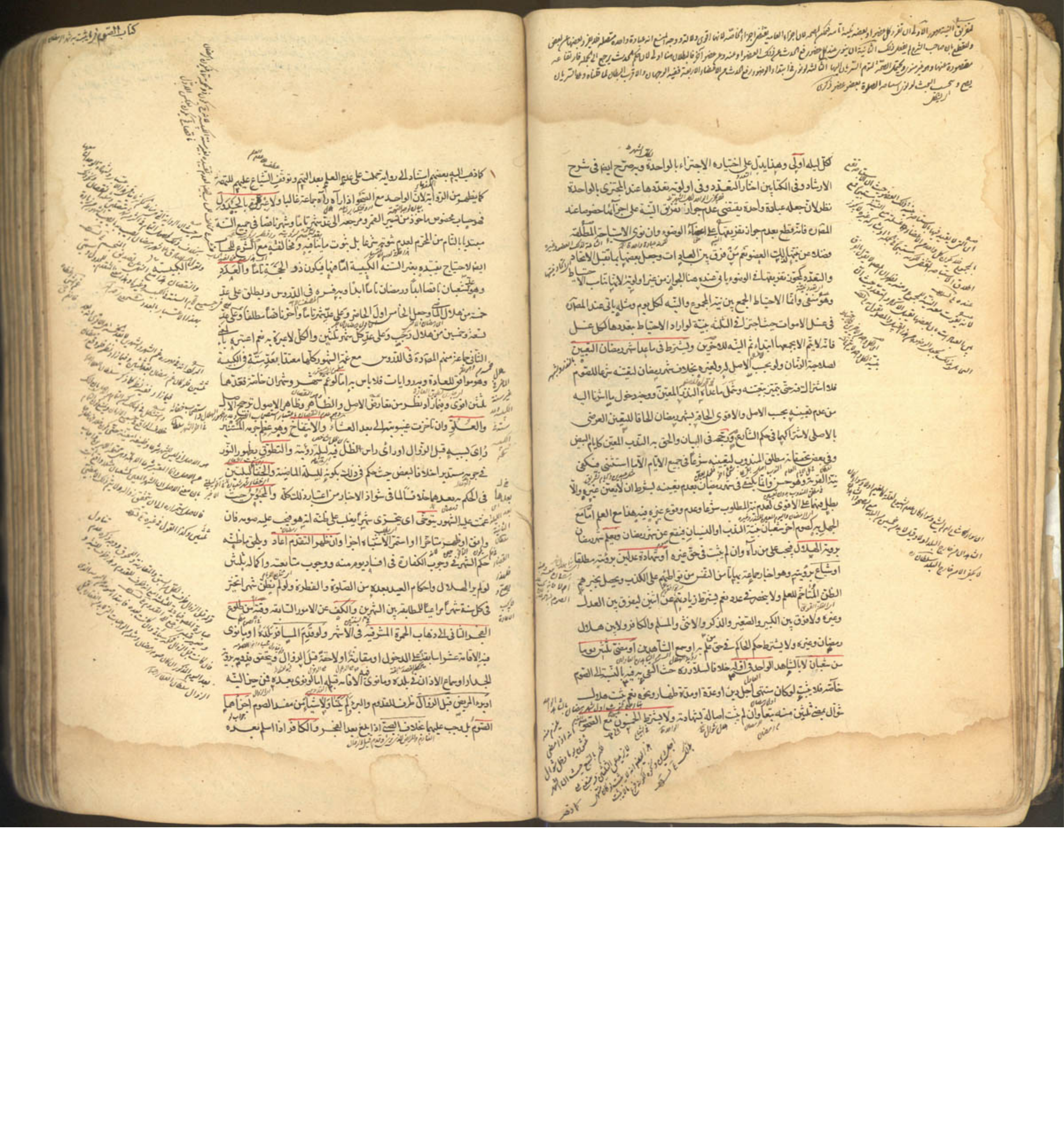
١ والذى يناسب الاصل فيه وجوب القضاء والكفارة ما لم تظهر الموافقة فالاثم خاصة
نعم لو كان فى هذه الصورة جاهلا بجواز التعويل على ذلك جاء فيه الخلاف فى تكفير
الجاهل وهو حكم آخر او نظر الى امرأة محرمة بقرينة قوله او غلام فامنى مع عدم
قصده الامناء ولا اعتياده ولو قصد فالاقرب الكفارة وخصوصا مع الاعتياد اذ
لا ينقص عن الاستمناء بيده او ملاعبته وما قربه حسن لكن يفهم منه ان الاعتياد
بغير قصد الامناء غير كاف والاقوى الاكتفاء به وهو ظاهره فى الدروس واما
وجوب القضاء مع النظر الى المحرم مع عدم الوصفين للنهى عنه فاقل مراتبه الفساد
كغيره من المنهيات فى الصوم من الارتماس والحقنة وغيرهما والاقوى عدم القضاء
بدونهما كغيره من المنهيات وان اثم اذ لا دلالة للتحريم على الفساد لانه اثم فلا يفسد
الا مع النص عليه كالتناول والجماع ونظايرهما ولا فرق بين المحلل والمحرم الا فى
الاثم وعدمه وتتكرر الكفارة مع فعل موجبها بتكرر الوطى مطلقا ولو فى اليوم الواحد
ويتحقق تكرره بالعود بعد النزع او تغاير الجنس بان وطى واكل او الاكل والشرب
غيران او تخلل التكفير بين الفعلين وان اتحد الجنس والوقت او اختلاف الايام وان
اتحد الجنس ايضا والا يكن كذلك بان اتحد الجنس فى غير الجماع والوقت ولم يتخلل
التكفير فواحدة على المشهور وفى الدروس قطعا وفى المهذب اجماعا وقيل يتكرر
مطلقا وهو متجه ان لم يثبت الاجماع على خلافه لتعدد السبب الموجب لتعدد المسبب
الا ما نص فيه على التداخل وهو منفى هنا ولو لوحظ زوال الصوم بفساده بالسبب الاول
لزم عدم تكررها فى اليوم الواحد مطلقا وله وجه والواسطة ضعيفة ويتحقق تعدد الاكل
والشرب بالازدراد وان قل ويحتمل فى الشرب اتحاده مع اتصاله وان طال للعرف ويتحمل
عن الزوجة المكرهة على الجماع الكفارة والتعزير المقدر على الواطى بخمسة وعشرين
سوطا فيعزر خمسين ولا تحمل فى غير ذلك كاكراه الامة والاجنبية والاجنبى لهما
والزوجة له والاكراه على غير الجماع ولو للزوجة وقوفا مع النص وكون الحكم فى
الاجنبية المختار لا يفيد اولوية التحمل لان الكفارة مخففة للذنب فقد لا تثبت فى الاقوى
كتكرار الصيد عمدا نعم لا فرق فى الزوجة بين الدايم والمتمتع بها وقد يجتمع فى حالة
واحدة الاكراه وبين الجبر والمطاوعة ابتداء واستدامة فيلزمه حكمه ويلزمها حكمها



ولا فرق في الاكراه بين المجبور والمضروب ضربا مضرا حتى مكّن على الاقوى وكما ينتفي عنهما الكفاره ينتفي القضاء مطلقا ولو وطأ وعليهما الكفاره والتعزير مثله

القول في شروطه اى شروط وجوب الصوم وشروط صحته ويعتبر في الوجوب البلوغ والعقل فلا يجب على الصبي والمجنون والمغمى عليه واما السكران فبحكم العاقل في الوجوب لا الصحة والخلو من الحيض والنفاس والسفر الموجب للقصر فيجب على كثيره والعاصي به ونحوهما واما ناوي الاقامة عشرا ومن مضى عليه ثلثون يوما مترددا ففي معنى المقيم ويعتبر في الصحة التميز وان لم يكن مكلفا ويعلم ان صوم المميز صحيح فيكون شرعيا وبه صرح في الدروس ويمكن الفرق بان الصحة من احكام الوضع فلا يقتضي الشرعية والاولى كونه تمرينيا لا شرعيا ويمكن معه الوصف بالصحة كما ذكرناه خلافا لبعضهم حيث نفى الامرين اما المجنون فينتفيان في حقه لانتفاء التميز والمرض مرضو يشكل ذلك في بعض الجانين لوجود التميز فيهم والخلو منهما من الحيض والنفاس وكذا يعتبر منهما الغسل بعده عند المص فكان عليه ان يذكره اذ الخلو منهما لا يقتضيه كما لم يقتض في شرط الوجوب اذ المراد بهما فيه نفس الدم لوجوبه على المنقطعة وان لم تغتسل ومن الكفر فان الكافر يجب عليه الصوم كغيره ولكن لا يصح منه معه ويصح من المستحاضة اذا فعلت الواجب من الغسل النهارى وان كان ولعدا بالنسبة الى الصوم الحاضر او مطلق الغسل بالنسبة الى المقبل ويمكن ان يريد كونه مطلقا شرطا فيه مطلقا نظرا الى اطلاق النص والاول اجود لان غسل العشائين لا يجب الا بعد انقضاء اليوم فلا يكون شرطا في صحته نعم هو شرط في اليوم الاتى ويدخل في غسل الصبح لو اجتمعا ومن المسافر في دم المتعة الثلثة لا السبعة وبدل البدنة وهو ثمانية عشر يوما للمفيض من عرفات قبل الغروب عامدا والنذر المقيد اى بالسفر اما بان نذره سفرا او سفرا وحضرا وان كان النذر في حال السفر لا اذا اطلق وان كان الاطلاق يتناول السفر الا انه لا بد من تخصيصه بالقصد منفردا او منضما خلافا للمرتضى ره حيث اكتفى بالاطلاق لذلك والمفيد ره حيث جوز صوم الواجب مطلقا عدا شهر رمضان قيل والقائل ابنا بابويه وجزاء الصيد وهو ضعيف لعموم النهي وعدم ما يصلح للتخصيص ويمرن الصبي وكذا الصبية لسبع ليعتاده فلا يثقل عليه عند البلوغ واطلق جماعة تمرينه قبل

السبع وجعلوه بعد السبع مشددا وقال ابنا بابويه والشيخ في نية يمرن لتسع والاول اجود ولكن يشدد للتسع ولو اطاق بعض النهار خاصة فعل ويتخير بين نية الوجوب والندب لان الغرض التمرين على فعل الواجب ذكره المص ره وغيره وان كان الندب اولى والمريض يتبع ظنه فان ظن الضرر به افطر والا صام وانما يتبع ظنه في الافطار واما الصوم فيكفي فيه اشتباه الحال والمرجع في الظن الى ما يجده ولو بالتجربة في مثله سابقا او بقول من يفيد قوله الظن ولو كان كافرا ولا فرق في الضرر بين كونه لزيادة المرض وشدة الالم بحيث لا يتحمل عادة وبطوء برئه وحيث يحصل الضرر ولو بالظن لا يصح الصوم للنهي عنه فلو تكلفه مع ظن الضرر به قضى ويجب فيه النية وهي القصد الى فعله المشتمل على الوجه من وجوب او ندب والقربة اما القربة فلا شبهة في وجوبها واما الوجه ففيه ما مر خصوصا في شهر رمضان لعدم وقوعه على وجهين وتعتبر النية لكل ليلة اى فيها والمقارنة بها لطلوع الفجر مجزية على الاقوى ان اتفقت لان الاصل في النية مقارنتها للعبادة المنوية وانما اغتفرت هنا للعسر وظاهر جماعة تحتم ايقاعها ليلا ولا وجه له لتعذر المقارنة فان الطلوع لا يعلم الا بعد الوقوع فتقع النية بعده وذلك غير المقارنة المعتبرة منها وظاهر الاصحاب ان النية للفعل المستغرق للزمان المعين تكون بعد تحققه لا قبله لتعذره كما ذكرناه وممن صرح به المص ره في الدروس في نيات اعمال الحج كالوقوف بعرفة فانه جعلها مقارنة لما بعد الزوال فيكون هنا كذلك وان كان الاحوط جعلها ليلا للاتفاق على جوازها فيه والناسي لها ليلا يجددها الى الزوال فيكون هنا كذلك وان كان الاحوط بمعنى ان وقتها يمتد اليه ولكن يجب الفورية بها عند ذكرها فلو اخرها عنه عامدا بطل الصوم هذا في شهر رمضان والصوم المعين اما غيره كالقضاء والكفاره والنذر المطلق فيجوز تجديدها قبل الزوال وان تركها قبله عمدا بل ولو نوى الافطار واما صوم النافلة فالمشهور انه كذلك وقيل باستمرارها فيه الى الغروب وهو حسن وخيرة المص في الدروس والمشهور بين القدماء الاكتفاء بنية واحدة للشهر شهر رمضان وادعى المرتضى في المسائل الرسية فيه الاجماع وكذا ادعاه الشيخ ره ووافقهم من المتاخرين المحقق في المعتبر والعلامة في الخ استنادا الى انه عبادة واحدة والاول وهو ايقاعها



كل ليله اولى وهذا يدل على اختياره الاجتزاء بالواحدة وبه صرح ايضا في شرح
الارشاد وفي الكتابين اختار التعدد وفي اولويته تعددها عند المجتزي بالواحدة
نظر لان جعله عبادة واحدة يقتضي عدم جواز تفريق النية على اجزائها خصوصا عند
المصنف فانه قطع بعدم جواز تفريقها على اعضاء الوضوء وان نوى الاستباحة المطلقة
فضلا عن نية رفع الحدث من عضو ثم من فرق بين العبادات وجعل بعضها بما يقبل الاتحاد
والتعدد كجواز تفريقها على الوضوء يأتي عنده هنا الجواز من غير اولوية لانها تناسب الاحتياط
وهو منفي وانما الاحتياط الجمع بين نية المجموع والنية لكل يوم ومثله ياتي عند المصنف
في غسل الاموات حيث اجتزأ فيه بنية لو اراد الاحتياط بتعددها لكل غسل
فانه لا يتم الا بجمعها ابتداء ثم النية للآخرين ويشترط في ما عدا شهر رمضان التعيين
لصلاحية الزمان ولو بحسب الاصل له ولغيره بخلاف شهر رمضان لتعينه شرعا للصوم
فلا اشتراك فيه حتى يميز بتعيينه ويحتمل ما عدا النذر المعين ووجه دخول ما اشرنا اليه
من عدم تعينه بحسب الاصل والاقوى الحاقه بشهر رمضان الحاقا للتعيين العرضي
بالاصلي لاشتراكهما في حكم الشارع ورجحه في البيان والحق به الندب المعين كايام البيض
وفي بعض تحقيقاته مطلق المندوب لتعينه شرعا في جميع الايام الا ما استثني ويكفي
نية القربة وهو حسن وانما يكتفي في شهر رمضان بعدم تعينه بشرط ان لا يعين غيره والا
بطل فيهما على الاقوى لعدم نية المطلوب شرعا وعدم وقوع غيره فيه هذا مع العلم اما مع
الجهل به كصوم اخر شعبان بنية الندب او النسيان فيقع عن شهر رمضان ويعلم شهر رمضان
برؤية الهلال فيجب على من رآه وان لم يثبت في حق غيره او شهادة عدلين برؤيته مطلقا
او شياع برؤيته وهو اخبار جماعة بها يؤمن النفس من تواطئهم على الكذب ويحصل بخبرهم
الظن المتاخم للعلم ولا ينحصر في عدد نعم يشترط زيادتهم عن اثنين ليفرق بين العدل
وغيره ولا فرق بين الكبير والصغير والذكر والانثى والمسلم والكافر ولا بين هلال
رمضان وغيره ولا يشترط حكم الحاكم في حق من علم به او سمع الشاهدين او مضي ثلثين يوما
من شعبان لا بالشاهد الواحد في اوله خلافا لسلار حيث اكتفى به فيه بالنسبة الى الصوم
خاصة فلا يثبت لو كان منتهى اجل دين او عدة او مدة ظهار ونحوه نعم يثبت هلال
شوال بمضي ثلثين منه تبعا وان لم يثبت اصالة بشهادته ولا يشترط الجنون مع العصر

كما ذهب اليه بعضهم استنادا الى رواية تحمل على عدم العلم بعد البيع وتوقف الشياع عليهم للتهمة
كما يظهر من الرواية لان الواحد مع الصحو اذا رآه رآه جماعة غالبا ولا عبرة بالجدول
فهو حساب مخصوص ماخوذ من تسيير القمر ومرجعه الى عد شهر تاما وشهر ناقصا في جميع السنة
مبتدئا بالتام من المحرم لعدم ثبوته شرعا بل ثبوت ما ينافيه ومخالفته مع الشرع للحساب
ايضا لاحتياج تقييده بغير السنة الكبيسة اما فيها فيكون ذو الحجة تاما والعدد
وهو عد شعبان ناقصا ابدا ورمضان تاما ابدا وبه فسره في الدروس ويطلق على عد
خمسة من هلال الماضي وجعل الخامس اول الحاضر وعلى عد شهر تاما واخر ناقصا مطلقا وعلى عد
ستين وخمسين من هلال رجب وعلى عد كل شهر ثلثين والكل لا عبرة به نعم اعتبره بالمعنى
الثاني جماعة منهم المصنف في الدروس مع غمة الشهور وكلها معتنا بعد ستة في الكبيسة
وهو موافق للعادة وبه روايات فلا باس به اما لو غم شهر وشهران خاصة فعدهما
ثلثين اقوى وهذا اذا نظر من تعارض الاصل والظاهر وظاهر الاصول ترجيح الاصل
والعلو وان تاخرت غيبوبته الى بعد العشاء والانتفاخ وهو عظم جرمه المستنير
رأى ليلته قبل الزوال او رأى رأس الظل فيه ليلة رؤيته والتطوق بظهور النور
في جرمه مستديرا خلافا للبعض حيث حكم في ذلك بكونه لليلة الماضية والخفاء ليلتين
في الحكم به بعدهما خلافا لما في شواذ الاخبار من اعتبار ذلك كله والمحبوس حيث
عمت عليه الشهور يتوخى اي يتحرى شهرا يغلب على ظنه انه هو فيجب عليه صومه فان
وافق او ظهر متاخرا او استمر الاشتباه اجزأ وان ظهر التقدم اعاد ويلحق ما ظنه
حكم الشهر في وجوب الكفارة في افساد يوم منه ووجوب متابعته واكماله ثلثين
لو لم ير الهلال واحكام العيد بعده من الصلوة والفطرة ولو لم يظن شهرا تخير
في كل سنة شهرا مراعيا للمطابقة بين الشهرين والكف عن الامور السابقة وقته من طلوع
الفجر الثاني الى ذهاب الحمرة المشرقية في الاشهر ولو قدم المسافر بلده او ما نوى
فيه الاقامة عشرا سابقا على الدخول او مقارنة او لاحقة قبل الزوال ويتحقق بقدومه برؤية
الجدار او سماع الاذان في بلده وما نوى الاقامة فيه قبله اما لو نوى بعده فمن حين النية
او برء المريض قبل الزوال ظرف للقدوم والبرء ولم يتناولا شيئا من مفسد الصوم اجزأهما
الصوم بل يجب عليهما بخلاف الصبي اذا بلغ بعد الفجر والكافر اذا اسلم بعده

والحائض والنفساء اذا طهرتا والمجنون والمغمى عليه فانه يعتبر زوال العذر في الجميع
قبل الفجر في صحته ووجوبه وان استحب لهم الامساك بعده الا انه لا يسمى صوما
ويقضيه اي صوم شهر رمضان كل تارك له عمدا او سهوا او لعذر من سفر ومرض وغيرهما
الا الصبي والمجنون اجماعا والمغمى عليه في الاصح والكافر الاصلي اما العارضي كالمرتد
فيدخل في الكلية ولا بد من تقييدها بعدم قيام غير القضاء مقامه ليخرج الشيخ والشيخة
وذو العطاش ومن استمر به المرض الى رمضان آخر فان الفدية تقوم مقام القضاء ويستحب
المتابعة في القضاء لصحيحة عبد الله بن سنان ورواية عمار عن الصادق عليه السلام
وفي استحباب التفريق وعمل بها بعض الاصحاب لكنهما تقصران عن مقاومة تلك فكان القول
الاول اقوى وكما لا تجب المتابعة لا يجب الترتيب فلو قدم آخره اجزأه وان كان افضل
وكذا لا ترتيب بين القضاء والكفارة وان كانت صوما مسائل الاولى من نسي غسل
الجنابة قضى الصلوة في الاشهر اما الصلوة فموضع وفاق وانما الخلاف في الصوم
من حيث عدم اشتراطه بالطهارة من الاكبر الا مع العلم ومن ثم لو نام جنبا اولا فاصبح
يصح صومه وان تعمد ترك الغسل طول النهار فهنا اولى ووجه القضاء في صحيحة الحلبي عن
الصادق عليه السلام وغيرها ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين اليوم والايام وجميع
الشهر وفي حكم الجنابة الحيض والنفاس لو نسيت غسلهما بعد الانقطاع وفي حكم رمضان
المنذور المعين ويشكل الفرق على هذا بينه وبين ما ذكر من عدم قضاء ما نام فيه واصبح
وربما جمع بينهما بحمل هذا على الناسي وتخصيص ذلك بالنائم عالما عازما فضعف حكمه بالعزم
او بحمله على ما عدا اليوم الاول ولكن لا يدفع اطلاقهم وانما هو جمع بحكم آخر والاول
اوفق بل لا تخصيص فيه لاحد النصين لتصريح ذلك بالنوم عامدا عازما وهذا بالناسي
ويمكن الجمع ايضا بان مضمون هذه الرواية نسيانه الغسل حتى خرج الشهر فيفرق بين اليوم
والجميع عملا بمنطوقهما الا انه يشكل بان قضاء الجميع يستلزم قضاء الابعاض لاشتراكهما
في المعنى ان لم يكن اولى ونسب المصنف القول الى الشهرة دون القوة وما في معناها ايذانا بذلك
فقد رده ابن ادريس والمحقق لهذا او لغيره ويتخير قاضي شهر رمضان بين البقاء عليه
والافطار ما بينه وبين الزوال الذي هو ظرف المكلف المخير وما ظرفية زمانية
اي تخيره في المدة التي بينه حال حكمنا عليه بالتخيير وبين الزوال حتى لو لم يكن هناك

بيتية بان كان فيه او بعده فلا يجزئ اذ لا نية ويمكن عوده الى التخيير بدلالة الظاهر
بمعنى تخييره بين الزوال والفجر هذا مع سعة وقت القضاء اما لو تضيق بدخول شهر
رمضان المقبل لم يجز الافطار وكذا لو ظن الوفاة قبل فعله كما في كل واجب موسع
لكن لا كفارة هنا بسبب الافطار وان وجبت الفدية مع تأخيره عن رمضان المقبل
واحترز بقضاء رمضان عن غيره كقضاء النذر المعين حيث اخل به في وقته فلا تحريم فيه
وكذا كل واجب غير معين كالنذر المطلق والكفارات الا قضاء رمضان ولو تعين لم يجز
الخروج منه مطلقا وقيل يحرم قطع كل واجب عملا بعموم النهي عن ابطال العمل
ومتى زالت الشمس حرم قطع قضائه وان افطر بعده اطعم عشرة مساكين لكل مسكين
مدا او اشباعهم فان عجز عن الاطعام صام ثلاثة ايام ويجب المضي فيه مع افساده والظاهر
تكررها بتكرر السبب كاصله الثانية الكفارة في شهر رمضان والنذر المعين
فيهما والعهد في اصح الاقوال عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا
وقيل هي مرتبة بين الخصال الثلاث والاول اشهر ولو افطر على محرم اي افسد صومه
به مطلقا اصليا كان تحريمه كالزناء والاستمناء وتناول مال الغير بغير اذنه وغبار
ما لا يجوز تناوله ونخامة الرأس اذا صارت في الفم ام عارضيا كوطي الزوجة في الحيض
وماله النجس فثلث كفارات وهي افراد المخيرة سابقا مجتمعة على اجود القولين
للرواية الصحيحة عن الرضا عليه السلام وقيل واحدة كغيره استنادا الى اطلاق كثير من
النصوص وتقييدها بغيرها طريق الجمع الثالثة لو استمر المرض الذي افطر معه
في شهر رمضان الى رمضان آخر فلا قضاء لما افطره ويفدي عن كل يوم بمد من طعام
في المشهور والمروي وقيل القضاء لا غير وقيل بالجمع وعلى المشهور لا
يتكرر بتكرر السنين ولا فرق بين رمضان واحد واكثر ومحل الفدية مستحق الزكوة لحاجته
وان اتحد وكذا اكل فدية وفي تعدي الحكم الى غير المرض كالسفر المستمر وجهان اجودهما
الكفارة مع التاخير لا لعذر ووجوب القضاء مع دوامه ولو برئ بينهما وتهاون في القضاء
بان لم يعزم عليه في ذلك الوقت او عزم على القضاء في السعة واخر اعتمادا عليها
فلما ضاق الوقت عزم على عدمه فدى وقضى ولو لم يتهاون بان عزم على القضاء في
السعة واخر اعتمادا عليها فلما ضاق الوقت عرض له مانع عنه قضى لا غير في المشهور

والاقوى ما دلت عليه النصوص الصحيحة من وجوب الفدية مع القضاء على من قدر عليه
ولم يفعل حتى دخل الثانى سواء عزم عليه ام لا واختاره المصنف فى الدروس واكتفى ابن ادريس
بالقضاء مطلقا عملا بالاية وطرحا للرواية على اصله وهو ضعيف **الرابعة** اذا تمكن من
القضاء ثم مات قضى عنه اكبر ولده الذكور وهو من ليس له اكبر منه وان لم يكن له سواه دون
بلوغه عند موته فلو كان صغيرا انتفى الوجوب عليه بعد بلوغه فى الاقوى ولو تعددوا وتساووا
فى السن اشتركوا فيه على الاقوى فيقسط عليهم بالسوية فان انكسر منه شىء فكفرض الكفاية
ولو اختص احدهم بالبلوغ والاخر بكبر السن فالاقرب تقدم البالغ ولو لم يكن له ولد
بالوصف لم يجب القضاء على باقى الاولياء وان كانوا اولادا اختصارا فيما خالف الاصل
على محل الوفاق وللتعليل بانه فى مقابل الحبوة وقيل يجب القضاء على الولى مطلقا من
مراتب الارث حتى الزوجين والمعتق وضامن الجريرة ويقدم الاكبر من ذكورهم فالاكبر
ثم الاناث واختاره فى الدروس ولا ريب انه احوط ولو مات المريض قبل التمكن من القضاء
سقط وفى القضاء عن المسافر لما فاته منه بسبب السفر خلاف والاقرب مراعاة تمكنه من المقام
والقضاء ولو بالاقامة فى اثناء السفر كالمريض ويقضى عنه مطلقا لاطلاق النص و
تمكنه من الاداء بخلاف المريض وهو ممنوع لجواز كونه ضروريا كالسفر الواجب فالتفصيل
اجود ويقضى عن المرأة والعبد ما فاتهما على الوجه السابق كالحر لاطلاق النص ومساواتهما
للرجل الحر فى كثير من الاحكام وقيل لا لاصالة البراءة وانتفاء النص الصريح والاول
فى المرأة اولى وفى العبد اقوى والولى لهما كما تقدم ويراعى من الاولاد على ما اختاره
لا يقضى لاصالة البراءة وعلى الاخر يقضى مع فقده وحيث لا يكون هناك ولى او لم
عليه القضاء يتصدق من التركة عن كل يوم بمد فى المشهور هذا ان لم يوص الميت بقضائه
والا سقطت الصدقة حيث يقضى عنه ويجوز فى الشهرين المتتابعين صوم شهر
والصدقة عن اخر من مال الميت على المشهور وهذا الحكم تخفيف على الولى الاقتصار على
قضاء الشهر ومستند التخيير رواية فى سندها ضعف فوجوب قضاء الشهرين اقوى
وعلى القول بها فالصدقة عن الشهر الاول والقضاء للثانى لانه مدلول الرواية ولا فرق
فى الشهرين بين كونهما واجبين تعيينا كالمنذورين وتخييرا ككفارة رمضان ولا يتعدى الى
غير الشهرين وقوفا على النص لو عمل به **الخامسة** لو صام المسافر حيث يجب عليه القصر عالما

اعاد قضاء للنهى المفسد للعبادة ولو كان جاهلا بوجوب القصر فلا اعادة وهذا احد
المواضع التى يعذر فيها جاهل الحكم والناسى للحكم او للقصر يلحق بالعامد لتقصيره فى الحفظ
ولم يتعرض له الاكثر مع ذكرهم له فى قصر الصلوة بالاعادة فى الوقت خاصة والذى يناسب
الاصل حكمهما فى عدم الاعادة لفوات وقته ومنع تقصير الناسى ولرفع الحكم عنه وان
كان ما ذكروه اولى ولو علم الجاهل والناسى فى اثناء النهار افطرا وقضيا قطعا وكلما
قصرت الصلوة قصر الصوم للرواية وفرق بعض الاصحاب بينهما فى بعض المواد ضعيف
الا انه يشترط فى قصر الصوم الخروج قبل الزوال بحيث يجاوز الحدين قبله والا اتم
وان قصرت الصلوة على اصح الاقوال لدلالة النص الصحيح عليه ولا اعتبار بتبييت
نية السفر ليلا **السادسة** الشيخان ذكرا وانثى اذا عجزا عن الصوم اصلا او مع مشقة
شديدة فديا عن كل يوم بمد ولا قضاء عليهما لتعذره وهذا مبنى على الغالب من
ان عجزهما عنه لا يرجى زواله لانهما فى نقصان والا فلو فرض قدرتهما على القضاء وجب
وهل يجب ح الفدية معه قطع به فى الدروس والاقوى انهما ان عجزا عن الصوم اصلا
فلا فدية ولا قضاء وان اطاقاه بمشقة شديدة لا يحتمل مثلها عادة فعليهما الفدية ثم ان
قدرا على القضاء وجب والاجود ح ما اختاره فى الدروس من وجوبها معه لانها وجبت
بالافطار اولا بالنص الصحيح والقضاء وجب بتجدد القدرة ويحتمل بقاء الفدية
لامكان الجمع ولجواز ان تكون عوضا عن الافطار لا بدلا من القضاء **وذو العطاش** بضم
اوله وهو داء لا يروى صاحبه ولا يتمكن من ترك شرب الماء طول النهار المايوس من
برئه كذلك يسقط عنه القضاء ويجب عليه الفدية عن كل يوم بمد ولو برء قضى وانما
ذكره هنا لا مكان حيث ان المرض مما يمكن زواله عادة بخلاف الهرم وهل يجب مع
القضاء الفدية الماضية الاقوى ذلك بتقريب ما تقدم وبه قطع فى الدروس ويحتمل
ان يريد هنا القضاء من غير فدية كما هو مذهب المرتضى واحترز بالمايوس من برئه
عمن يمكن برئه عادة فانه يفطر ويجب القضاء حيث يمكن كالمريض من غير فدية والاقوى
ان حكمه كالشيخين ليسقطان عنه مع العجز راسا ويجب الفدية مع المشقة **السابعة**
الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن اذا خافتا على الولد تفطران وتفديان
بالمد وتقضيان مع زوال العذر وانما لم يذكر القضاء مع القطع بوجوبه للوضوح

حيث ان عذرهما آخر الى الزوال فلا يريدان عن المريض في بعض النسخ وتقيدان بدل
وتقديان وفيه تصريح بالقضاء والاخلال بالفدية وعكس اوضح لان الفدية لا تستفاد
من استنباط اللفظ بخلاف القضاء ولو كان خوفهما على انفسهما فكالمريض تفطران
وتقضيان من غير فدية وكذا كل من خاف على نفسه ولا فرق في ذلك بين الخوف
لجوع وعطش ولا في المرتضع بين كونه ولدا من النسب والرضاع ولا بين المستاجرة
والمتبرعة نعم لو قام غيرهما مقامها متبرعا او اخذ مثلها او انقص امتنع الافطار
والفدية من مالهما وان كان لهما زوج والولد له والحكم بافطارهما خبر معناه الامر
لتعين الضرر ولا يجب الصوم النافلة بشروعه فيه لاصالة عدم الوجوب والنهي عن
قطع العمل مخصوص بغير الواجب نعم يكره نقضه بعد الزوال للروايات المصرحة
بوجوبه المحمولة على تأكد الاستحباب لقصورها عن الايجاب سندا وان صرحت
به الا لمن يدعى الى طعام فلا يكره له قطعه مطلقا بل يكره المضي عليه وروي انه
افضل من صيام سبعين ضعفا ولا فرق بين من هيأ له طعاما وغيره ولا بين من يشق
عليه المخالفة وغيره نعم يشترط كونه مؤمنا والحكمة ليست من حيث الاكل بل اجابة
دعاء المؤمن وعدم رد قوله وانما يتحقق الثواب على الافطار مع قصد الطاعة به لذلك
ونحوه لا بمجرده لانه عبادة يتوقف ثوابها على النية **الثامنة** يجب تتابع الصوم
الواجب الا اربعة النذر المطلق حيث لا يتضيق وقته بظن الوفاة او طرو العذر المانع
من الصوم وما في معناه من العهد واليمين وقضاء الصوم الواجب مطلقا كرمضان
والنذر المعين وان كان الاصل متتابعا كما يقتضيه اطلاق العبارة وهو قول قوي واستقرب
في الدروس وجوب متابعته كالاصل وجزاء الصيد وان كان بدل النعامة على الاشهر
والسبعة في بدل الهدي على الاقوى وقيل يشترط فيها التتابع كالثلاثة وبه رواية
حسنة وكل ما اخل بالمتابعة حيث تجب لعذر كحيض ومرض وسفر ضروري بنى
عند زواله الا ان يكون الصوم ثلاثة ايام فيجب استئنافها مطلقا كصوم كفارة اليمين وكفارة
قضاء رمضان وثلاثة الاعتكاف وثلاثة المتعة حيث لا يكون الفاصل العيد بعد اليومين
ولا لذا اي لا لعذر يستأنف الا في ثلاثة مواضع الشهرين المتتابعين كفارة ونذرا وما
في معناه بعد صوم شهر ويوم من الثاني وفي الشهر الواجب متتابعا بنذر او كفارة

على عبد بظهار او قتل خطأ بعد صوم خمسة عشر يوما وفي ثلاثة المتعة الحج الواجب في الحج
بدلا عن الدم بعد صوم يومين ثالثهما العيد سواء علم ابتداء بوقوعه بعدهما اولا فان
التتابع يسقط في باقي الاولين مطلقا وفي الثالث الى انقضاء ايام التشريق **التاسعة**
لا يفسد الصوم بمص الخاتم وشبهه واما مص النواة فمكروه وزق الطائر ومضغ
الطعام وذوق المرق وكلها لا يتعدى الى الحلق ويكره مباشرة النساء بغير الجماع
الا لمن لا يحرك ذلك شهوته والاكتحال بما فيه مسك او صبر واخراج الدم المضعف
ودخول الحمام المضعف وشم الرياحين وخصوصا النرجس بفتح النون وسكون الراء
وكسر الجيم ولا يكره الطيب بل روي استحبابه للصائم وانه تحفته والاحتقان بالجامد
في المشهور وقيل يحرم ويجب به القضاء وجلوس المرأة والخنثى في الماء وقيل يجب
القضاء عليهما وهو نادر والظاهر ان الخنثى الممسوح كذلك لمساواته لهما في قرب
المنفذ الى الجوف وبل الثوب على الجسد دون بل الجسد بالماء وجلوس الرجل فيه
وان كان اقوى تبريدا والهذر وهو الكلام بغير فائدة دينية وكذا استماعه بل ينبغي
ان يصوم سمعه وبصره وجوارحه بصومه الا بطاعة الله تعالى من تلاوة قرآن او ذكر
او دعاء **العاشرة** يستحب من الصوم على الخصوص اول خميس من الشهر وآخر خميس منه
واول اربعاء من العشر الاوسط فالمواظبة عليها تعدل صوم الدهر وتذهب بوحر الصدر
وهو وسوسته ويختص استحباب قضائها لمن فاتته [illegible] من قضائها في مثلها او
فضيلتها وايام البيض بحذف الموصوف اي ايام الليالي البيض وهي الثالث عشر
والرابع عشر والخامس عشر من كل شهر سميت بذلك لبياض لياليها جمع بضوء القمر
هذا بحسب اللغة وروي عن النبي صلى الله عليه وآله ان آدم لما اصابته الخطيئة اسود
لونه فالهم صوم هذه الايام فابيض بكل يوم ثلثه فسميت بيضا لذلك وعلى هذا فالكلام
جار على ظاهره من غير حذف ومولد النبي صلى الله عليه وآله وهو عندنا سابع عشر شهر ربيع الاول ومبعثه
ويوم الغدير ودحو الارض اي بسطها من تحت الكعبة وهو الخامس والعشرون
من ذي القعدة وعرفة لمن لا يضعفه الصوم عن الدعاء الذي هو عازم عليه في ذلك
اليوم كمية وكيفية ويستفاد منه ان الدعاء في ذلك اليوم افضل من الصوم مع تحقق
الهلال فلو حصل في اوله التباس لغيم او غيره كره صومه لئلا يقع في صوم العيد

والمباهلة والخميس والجمعة في كل اسبوع وستة ايام بعد عيد الفطر بغير فصل
متوالية فمن صامها مع شهر رمضان عدلت صيام السنة وفي الخبر ان المواظب عليها
تعدل صوم الدهر وعلل في بعض الاخبار بان الصدقة بعشر امثالها فيكون رمضان
بعشرة اشهر والستة بشهرين فذلك تمام السنة فدوام فعلها كذلك يعدل صوم
دهر التمام والتعليل وان اقتضى عدم الفرق بين فعلها متوالية ومتفرقة بعده بغير
فصل ومتاخرة الا ان في بعض الاخبار اعتبار التتابع فيكون فضيلة زايدة على القدر
وهو اما تخفيف للتمرين السابق او عودا الى العبادة للرغبة ودفع احتمال التمام واول
ذي الحجة وهو مولد ابرهيم الخليل عليه السلام وباقي العشر غير المستثنى ورجب كله
وشعبان كله **الحادية عشر** يستحب الامساك بالنية لا انه عبادة في المسافر والمريض
بزوال عذرهما بعد التناول وان كان قبل الزوال او بعد الزوال وان كان قبل
التناول ويجوز للمسافر التناول قبل بلوغ محل الترخص وان علم بوصوله قبله فيكون
ايجاب الصوم منوطا باختياره كما يتخير بين نية المقام المسوغة للصوم وعدمها وكذا

الثانية عشر يستحب الامساك لكل ممن سلف من ذوي الاعذار التي تزول في اثناء النهار مطلقا
كذات الدم والصبي والمجنون والمغمى عليه والكافر يسلم لا يصوم الضيف بدون
اذن مضيفه وان جاء نهارا ما لم تزل الشمس مع احتماله مطلقا عملا باطلاق النص
وقيل بالعكس وهو مروي ايضا لكن قل من ذكره ولا المرأة ولا العبد بل مطلق المملوك
بدون اذن الزوج والمالك ولا الولد وان نزل بغير اذن الوالد ويحتمل اختصاصه
بالادنى فان صام احدهم بدون اذن والاولى عدم انعقاده مع النهي لما روي من
ان الضيف يكون جاهلا والولد عاقا والزوجة عاصية والعبد آبقا وجعله اولى يؤذن
بانعقاده وفي الدروس استقرب اشتراط اذن الوالد والزوج والمولى في صحته
والاقوى الكراهة بدون الاذن مطلقا في غير الزوجة والمملوك استضعافا للمستند
الشرطية ومأخذ التحريم اما فيهما فيشترط الاذن فلا ينعقد بدونه ولا فرق بين كون
الزوج والمولى حاضرين وغائبين ولا بين ان يضعف عن حق مولاه وعدمه **الثالثة عشر**
يحرم صوم العيدين مطلقا وايام التشريق وهي الثلثة بعد العيد لمن كان بمنى ناسكا
او غير ناسك وقيده بعض الاصحاب وهو العلامة ره بالناسك بحج او عمرة والنص

مطلق فتنبيه ويحتاج الى دليل ولا يحرم على من ليس بمنى اجماعا وان اطلق تحريمها
في بعض العبارات كالمصنف في الدروس فهو مراد من قيده بها لخبر المطلق ان
جمعها كاف عن تقييده كونها بمنى لان اقل الجمع ثلثة وايام التشريق لا تكون ثلثة الا
بمنى لان ما في غيرها يومان لا غير وهو لطيف وصوم يوم الشك وهو يوم الثلثين
من شعبان اذا تحدث الناس برؤية الهلال او شهد به من لا يثبت بقوله بنية الفرض
المعهود وهو رمضان وان ظهر كونه منه للنهي اما لو نواه واجبا عن غيره كالقضاء
والنذر لم يحرم واما بنية النفل فمستحب عندنا وان لم يصم قبله ولو صامه بنية النفل
اجزأ ان ظهر كونه من رمضان وكذا كل واجب معين فعل بنية الندب مع عدم علمه
وفاقا للمصنف في الدروس ولو ردد نيته يوم الشك بل يوم الثلثين مطلقا بين
الوجوب ان كان من رمضان والندب ان لم يكن فقولان اقربهما الاجزاء لحصول
النية المطابقة للواقع وضميمة الاخر غير قادحة لانها غير منافية ولانه لو جزم بالندب
اجزأ عن رمضان اجماعا فالضميمة المتردد فيها ادخل في المط ووجه العدم اشتراط الجزم في
النية حيث يمكن وهو هنا كذلك بنية الندب ومنع كون نية الوجوب ادخل على تقدير
الحصول ومن ثم لم يجز لو جزم بالوجوب وظهر مطابقا ويشكل بان الترديد ليس في النية للجزم
بها على التقديرين وانما هو في الوجه وهو على تقدير اعتباره امر آخر ولانه مجزوم به على
كل واحد من التقديرين اللازمين على وجه منع الخلو والفرق بين الجزم بالوجوب
والنهي على الاول شرعا المقتضي للفساد بخلاف الثاني ويحرم نذر المعصية بجعله جزاء
شكرا على ترك الواجب او فعل المحرم وزجرا على العكس وصوم الذي هو الجزاء لفساد
الغاية وعدم التقرب به وصوم الصمت بان ينوي الصوم ساكتا بدون جعله وصفا
للصوم بالنية والوصال بان ينوي صوم يومين فصاعدا لا يفصل بينهما بفطر او صوم يوم
الى وقت متراخ عن الغروب ومنه ان يجعل عشاءه سحوره بالنية لا اذا اخر الافطار
بغيرها او تركه ليلا وصوم الواجب سفرا على وجه يوجب القصر سوى ما مر من المنذور
المقيد به وثلثة ايام الهدي وبدل البدنة وجزاء الصيد على القول به وفهم من تقييده
بالواجب جواز المندوب وهو الذي اختاره في غيره على كراهة وبه روايتان يمكن اثبات
السنة بهما وقيل يحرم لاطلاق النهي في غيرها ومع ذلك يستثنى ثلثة ايام للحاجة بالمدينة

المشرقية وقيل والمشاهد **الرابع عشر** يعزّر من افطر في شهر رمضان عامداً عالماً بالتحريم لا ان افطر لعذر كسلامة من غرق وانقاذ غريق وللتقية قبل الغروب واخر رمضان واوله مع الاقتصار على ما يتأدى به الضرورة ولو زاد فكمن لا عذر له فان عاد الى الافطار ثانياً بالتعزير عزّر ايضاً فان عاد اليه ثالثاً بهما قتل وقيل في الثالث الى مقطوعة جماعة وقيل يقتل في الرابعة وهو احوط وانما يقتل فيهما مع تخلل التعزير مرتين او ثلاثاً ولو كان مستحلاً للافطار اى معتقداً كونه حلالاً ويتحقق بالاقرار به قتل باول مرة ان كان ولد على الفطرة الاسلامية بان انعقد حال اسلام احد ابويه واستتيب ان كان عن غيرها فان تاب والا قتل هذا اذا كان ذكراً اما الانثى فلا تقتل مطلقاً بل تحبس وتضرب اوقات الصلوة الى ان تتوب او تموت وانما يكفر مستحل الافطار بمجمع على افساده الصوم بين المسلمين بحيث صار ضرورياً كالجماع والاكل والشرب المعتادين اما غيره فلا على الاشهر وفيه لو ادعى الشبهة الممكنة في حقه قبل منه ومن هنا يعلم ان اطلاق الحكم غير جيد **الخامس عشر** البلوغ الذي يجب معه العبادة الاحتلام وهو خروج المني من قبله مطلقاً في الذكر والانثى ومن فرجيه في الخنثى والانبات للشعر الخشن على العانة مطلقاً او بلوغ اى اكمال خمس عشرة سنة هلالية في الذكر والخنثى واكمال تسع في الانثى على المشهور وقال الشيخ في ط وتبعه ابن حمزة بلوغها اى المرأة بعشر قال ابن ادريس الاجماع واقع على التسع ولا يعتد بخلافهما لشذوذه والعلم بنسبهما وتقدمه عليهما وتأخره عنهما واما الحمل والحيض للمرأة فدليلان على سبقه وفي الحاق اخضرار الشارب وانبات اللحية بالعانة قول قوي ويعلم السن بالبينة والشياع لا بدعواه والانبات بها وبالاختبار فانه جائز مع الاضطرار ان جعلنا محله من العورة او مطلقاً على المشهور والاحتلام بهما وبقوله وفي قبول قول الابوين او الاب في السن وجه **ويلحق** بذلك الاعتكاف وانما جعله من لواحقه لاشتراطه به واستحبابه مؤكداً في شهر رمضان وقلة مباحثه في هذا المختصر عما يليق بالكتاب المفرد وهو مستحب استحباباً مؤكداً خصوصاً في العشر الاواخر من شهر رمضان تأسياً بالنبي صلى الله عليه واله فقد كان يواظب عليه فيها ويضرب له قبة بالمسجد من شعر ويطوي فراشه وفاته عام بدر بسببها فقضاها في القابل وكان صلى الله عليه واله يقول ان اعتكافها يعدل حجتين وعمرتين ويشترط في صحته الصوم

وان لم يكن لاجله فلا يصح الا من مكلف يصح منه الصوم في زمان يصح صومه واشتراط التكليف فيه مبني على ان عبادة الصبي تمرينية ليست صحيحة ولا شرعية وقد تقدم ما يدل على صحة صومه وفي الدروس صرح بشرعيته فليكن الاعتكاف كذلك اما فعله من المميز تمريناً فلا شبهة في صحته كغيره واقله ثلاثة ايام بينها ليلتان فمحل نيته قبل طلوع الفجر وقيل يعتبر الليالي فيكون قبل الغروب او بعده على ما تقدم والمسجد الجامع وهو ما يجمع فيه اهل البلد وان لم يكن اعظم لا خصوص مسجد القبيلة والحصر في الاربعة الحرمين وجامع الكوفة والبصرة او المدائن بدله او الخمسة المذكورة بناء على اشتراط صلوة نبي او امام فيه ضعيف لعدم ما يدل على الحصر وان ذهب اليه الاكثر والاقامة بمعتكفه فيبطل الاعتكاف بخروجه منه وان قصر الوقت الا لضرورة كتحصيل مأكول ومشروب وفعل الاول في غيره لمن عليه فيه غضاضة وقضاء حاجة واغتسال واجب لا يمكن فعله فيه ونحو ذلك مما لا بد منه ولا يمكن فعله في المسجد ولا تتقدر معها بقدر الا زوالها نعم لو خرج عن كونه معتكفاً بطل مطلقاً وكذا لو خرج ناسياً فطال والا وجب حيث ذكر فان اخر بطل او طاعة كعيادة مريض مطلقاً ويلبث عنده بحسب العادة لا ازيد او شهادة تحملاً او اقامة ان لم يكن بدون الخروج سواء تعينت عليه ام لا او تشييع مؤمن وهو توديعه اذا اراد سفراً الى ما يعتاد عرفاً وقيده بالمؤمن تبعاً للنص بخلاف المريض لاطلاقه ثم لا يجلس لو خرج ولا يمشي تحت ظل اختياراً بل فيهما او في الاخير لان الاضطرار فيه اظهر بان لا يجد طريقاً الى مطلبه الا تحت ظل ولو وجد طريقين احدهما لا ظل فيها سلكها وان بعدت ولو وجد فيهما قدم اقلهما ظلاً ولو انتفيا قدراً فالاقرب والموجود في النصوص هو الجلوس تحت الظل اما المشي فلا وهو الاقوى وان كان ما ذكره احوط نعم لو تعارض المشي في الظل بطريق قصير وفيه بطويل قدم القصير واولى منه لو كان القصير اطولهما ظلاً ولا يصلي المعتكف في غيره الخارج لضرورة اليه وان كان في مسجد اخر افضل منه الا مع الضرورة كضيق الوقت فيصليها حيث امكن مقدماً للمسجد مع الامكان ومن الضرورة الى الصلوة في غيره اقامة الجمعة فيه دونه فيخرج اليها وبدون الضرورة لا تصح الصلوة ايضاً للنهي الا بمكة فيصلي اذا خرج لضرورة بها حيث شاء ولا يختص بالمسجد ويجب

الاعتكاف بالنذر وشبهه من عهد ويمين ونيابة عن الاب ان وجبت واستيجار عليه
ويشترط في النذر واخويه اطلاقه فيحمل على ثلثة او تقييده بثلاثة فصاعدا
او بما لا ينافي الثلاثة كنذر يوم لا ازيد واما الاخيران فبحسب الملتزم فان قصر عنها
اشترط اكمالها في صحته عن نفسه ولو مضى يومان ولو مندوبين فيجب الثالث
على الاشهر لدلالة الاخبار عليه وفي المبسوط يجب بالشروع مطلقا وعلى الاشهر
يتعدى الى كل ثالث على الاقوى كالسادس والتاسع لو اعتكف خمسة وثمانية وقيل يختص
بالاول خاصة وقيل في المندوب دون ما لو نذر خمسة فلا يجب السادس ومال اليه المصنف
في بعض تحقيقاته والفرق ان اليومين في المندوب منفصلان عن الثالث شرعا
فلما كان اقله ثلثة كان الثالث هو المتمم للمشروع بخلاف الواجب فان الخمسة فعل
واحد واجب متصل شرعا وانما نسب الحكم الى الاشهر لان مستنده من الاخبار غير نقي
السند ومن ثم ذهب جماعة الى عدم وجوب الثالث مطلقا ويستحب للمعتكف الاشتراط
في ابتدائه للرجوع فيه عند العارض كالمحرم فيرجع عنده وان مضى يومان وقيل
يجوز اشتراط الرجوع فيه مطلقا فيرجع متى شاء وان لم يكن لعارض واختاره في الدروس
والاجود الاول وظاهر العبارة يرشد اليه لان المحرم يختص شرطه بالعارض الا ان يجعل
التشبيه في اصل الاشتراط ولا فرق في جواز الاشتراط بين الواجب وغيره لكن محله
في الواجب وقت النذر واخويه لا وقت الشروع وفايدة الشرط في المندوب سقوط
الثالث لو عرض بعد وجوبه ما يجوز الرجوع وابطال الواجب مطلقا فان شرط وخرج
فلا قضاء في المندوب مطلقا وكذا الواجب المعين اما المطلق فقيل هو كذلك وهو ظ
الكتاب وتوقف في الدروس وقطع المحقق بالقضاء وهو اجود ولو لم يشترط ومضى
يومان في المندوب اتم الثالث وجوبا وكذا لو اتم الخامس وجب السادس وهكذا كما مر
ويحرم عليه نهارا ما يحرم على الصائم حيث يكون الاعتكاف واجبا والا فسد
في بعضها وليلا ونهارا الجماع قبلا ودبرا وشم الطيب والرياحين على الاقوى لورودها
معه في الخبر وهو مختاره في الدروس والاستمتاع بالنساء لمسا وتقبيلا وغيرهما ولكن لا
يفسد الاعتكاف على الاقوى بخلاف الجماع ويفسده ما يفسد الصوم من حيث فوات الصوم
الذي هو شرط الاعتكاف ويكفر للاعتكاف زيادة على ما يجب للصوم ان افسد الثالث

مطلقا او كان واجبا وان لم يكن ثالثا ويجب بالجماع في الواجب نهارا كفارتان ان كان
في شهر رمضان احديهما عن الصوم والاخرى عن الاعتكاف وقيل يجب كفارتان بالجماع
في الواجب مطلقا وهو ضعيف نعم لو كان وجوبه متعينا بنذر وشبهه وجب بافساده
كفارة بسببه وهو امر آخر وفي الدروس الحق المعين برمضان مطلقا وفي الجماع كفارة
واحدة في رمضان وغيره الا ان يتعين بنذر وشبهه فيجب كفارة بسببه ايضا لافساده
ولو كان افساده بباقي مفسدات الصوم غير الجماع وجب نهارا كفارة واحدة ولا شيء
ليلا الا ان يكون متعينا بنذر وشبهه فيجب كفارته ايضا ولو فعل غير ذلك من المحرمات
على المعتكف كالتطيب والبيع والمماراة اثم ولا كفارة ولو كان بالخروج في واجب معين
بالنذر وشبهه وجب كفارته وفي واجب المندوب الاثم والقضاء لا غير وكذا الواقع
بغير الجماع وكفارة الاعتكاف ككفارة رمضان في قول وككفارة ظهار في آخر والاول اشهر
والثاني اصح رواية فان اكره المعتكفة عليه نهارا في شهر رمضان مع وجوب الاعتكاف
فاربع اثنتان عنه واثنتان عنها يتحملهما عنها على الاقوى بل قال في الدروس انه لا نعلم فيه مخالفا
سوى صاحب المعتبر وفي المختلف ان القول بذلك لم يظهر له مخالف وقيل هنا هو الحجة
والا فالاصل يقتضي عدم التحمل فيما لا نص عليه وح فيجب عليه ثلث كفارات اثنتان
عنه للاعتكاف والصوم وواحدة عنها للصوم لانه منصوص التحمل ولو كان الجماع ليلا كفارتان
عليه على القول بالتحمل

كتاب الحج

وفيه فصول

الاول في شرايطه واسبابه

يجب الحج على المستطيع بما سياتي من الرجال والنساء والخناثى على الفور باجماع الفرقة
المحقة وتاخيره كبيرة موبقة والمراد بالفورية وجوب المبادرة اليه في اول عام الاستطاعة
مع الامكان والا ففيما يليه وهكذا ولو توقف على مقدمات من سفر وغيره وجب
الفور بها على وجه يدركه كذلك ولو تعددت الرفقة في العام الواحد وجب السير مع
اولها فان اخر عنها وادركه مع التاخير والا كان كمؤخره عمدا في استقراره مرة واحدة
باصل الشرع وقد يجب بالنذر وشبهه من العهد واليمين والاستيجار والافساد فيتعدد
بحسب وجود السبب ويستحب تكراره لمن اداه واجبا ولفاقد الشرائط متكلفا ولا
يجزي ما فعله مع فقد الشرائط عن حجة الاسلام بعد حصولها كالفقير يحج ثم يستطيع
والعبد يحج باذن مولاه ثم يعتق ويستطيع فيجب الحج ثانيا وشرط وجوبه البلوغ والعقل

والحمولة والزاد والراحلة بما يناسبه قوة وضعفا لا شرفا وضعة فيما يفتقر الى قطع المسافة
وان سهل المشي وكان معتادا له او للسؤال ويستثنى له من جملة ماله داره وثيابه وخادمه
ودابته وكتب علمه اللائقة بحاله كما وكيفا عينا او قيمة والتمكن من المسير بالصحة وتخلية
الطريق وسعة الوقت وشرط صحته الاسلام فلا يصح من الكافر وان وجب عليه
وشرط مباشرته مع الاسلام وما في حكمه التمييز فيباشر افعاله المميز باذن الولي ويحرم
الولي عن غير المميز ان اراد الحج به ندبا طفلا كان ام مجنونا محرما كان الولي او محلا لانه
يجعلهما محرمين بفعله لا نائبا عنهما فيقول اللهم اني احرمت بهذا الى آخر النية ويكون
الولي عليهما بتروك الاحرام ويامره بالتلبية ان احسنها والا لبى عنه ويلبسه ثوبي الاحرام
ويجنبه تروكه واذا طاف به اوقع به صورة الوضوء وحمله ولو على المشي او ساق به او قاد
به او استناب فيه ويصلي عنه ركعتيه ان نقص سنه عن ست ولو امره بصورة الصلوة
حسن وكذا القول في سائر الافعال فاذا فعل به ذلك فله اجر حجه وشرط صحته من العبد
اذن المولى وان تشبث بالحرية كالمدبر والمبعض فلو فعل بدون اذنه لغا ولو اذن له
فله الرجوع قبل التلبس لا بعده وشرط صحة الندب من المرأة اذن الزوج اما الواجب
فلا ويظهر من اطلاقه ان الولد لا يتوقف حجه مندوبا على اذن الاب او الابوين
وهو قول الشيخ رحمه الله ومال اليه في الدروس وهو حسن ان لم يستلزم السفر المشتمل
على الخطر والا فاشتراط اذنهما احسن ولو اعتق العبد المتلبس بالحج باذن المولى
او بلغ الصبي او افاق المجنون بعد تلبسهما به صحيحا قبل احد الموقفين صح واجزء عن حجة
الاسلام على المشهور ويجددان نية الوجوب بعد ذلك اما العبد المكلف فتلبسه به يوقع
الوجوب بباقي افعاله فالاجزاء فيه اوضح ويشترط استطاعتهم له سابقا ولاحقا لان
الكمال الحاصل احد الشرايط فالاجزاء من جهته ويشكل ذلك في العبد ان احلنا ملكه
وقد قيل بعدم اشتراطها فيه للسابق اما اللاحقة فيعتبر قطعا ويكفي البذل للزاد
والراحلة في تحقق الوجوب على المبذول له ولا يشترط صيغة خاصة للبذل من هبة
وغيرها من الامور اللازمة بل يكفي مجرده باي صيغة اتفقت سواء وثق بالباذل ام لا
لاطلاق النص ولزوم تعليق الواجب بالجائز يندفع بان الممتنع منه انما هو الواجب
المطلق لا المشروط كما لو ذهب المال قبل الاكمال او منع من السير ونحوه من الامور

الجائزة المسقطة للوجوب الثابت اجماعا واشترط في الدروس التمليك او الوثوق به
واخرون التمليك او وجوب بذله بنذر وشبهه والاطلاق يدفعه نعم يشترط بذل عين
الزاد والراحلة فلو بذل له اثمانهما لم يجب القبول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين
ولا يمنع الدين وعدم المستثنيات الوجوب بالبذل نعم لو بذل له ما يكمل الاستطاعة
اشترط زيادة الجميع من ذلك وكذا لو وهب له مالا مطلقا اما لو شرط الحج به فكالمبذول
فيجب عليه القبول ان كان عين الزاد والراحلة خلافا للدروس ولا يجب لو كان مالا
غيرهما لان قبول الهبة اكتساب وهو غير واجب له وبذلك يظهر الفرق بين البذل
والهبة فانه في البذل يكفي فيها مجرد الايقاع ولا فرق بين بذل الواجب ليحج بنفسه او ليصحبه
فينفق عليه فلو حج به بعض اخوانه اجزاه عن الفرض لتحقق شرط الوجوب
ويشترط مع ذلك كله وجود ما يمون به عياله الواجبي النفقة الى حين رجوعه والمراد
بها هنا ما يعم الكسوة ونحوها حيث يحتاجون اليها ويعتبر فيها القصد بحسب حالهم
وفي وجوب استنابة الممنوع من مباشرته بنفسه بكبر او مرض او عدو قولان والمروي
صحيحا عن علي عليه السلام ذلك حيث امر شيخا لم يحج ولم يطقه من كبره ان يجهز رجلا
فيحج عنه وغيره من الاخبار والقول الآخر عدم الوجوب لفقد شرط الذي هو الاستطاعة
وهو ممنوع وموضع الخلاف ما اذا عرض المانع قبل استقرار الوجوب والا وجبت
قولا واحدا وهل يشترط في وجوب الاستنابة اليأس من البرء ام يجب مطلقا وان
لم يكن مع عدم اليأس فوريا ظاهر الدروس الثاني وفي الاول قوة فيجب الفورية كالاصل
حيث يجب ثم ان استمر العذر اجزأه ولو زال العذر وامكن الحج بنفسه حج وان كان
قد يئس منه لتحقق الاستطاعة حينئذ وما فعله نيابة انما وجب للنص والا لم يجب لوقوعه
قبل شرط ولا يشترط في الوجوب بالاستطاعة زيادة على ما تقدم الرجوع الى كفاية
من صناعة او حرفة او بضاعة او ضيعة ونحوها على الاقوى عملا بعموم النص وقيل يشترط
وهو المشهور بين المتقدمين لرواية ابي الربيع الشامي وهي لا تدل على مطلوبهم وانما
تدل على اعتبار المؤنة ذاهبا وعائدا ومؤنة عياله كذلك ولا شبهة فيه وكذا لا يشترط
في المرأة مصاحبة المحرم وهو هنا الزوج او من يحرم نكاحه عليها مؤبدا بنسب
او رضاع او مصاهرة وان لم يكن مسلما ان لم يستحل المحارم كالمجوسي ويكفي ظن السلامة

بل عدم الخوف على البضع او على العرض بتركه وان لم يحصل الظن بها عملا بظاهر النص ووفاقا للمقدمة في الدروس ومع الحاجة اليه يشترط في الوجوب عليها سفره معها ولا يجب عليه اجابتها اليه تبرعا ولا باجرة وله طلبها فيكون جزءا من استطاعتها ولو ادعى الزوج الخوف عليها او عدم امانتها وانكرته عمل بشاهد الحال مع انتفاء البينة ومع فقدهما يقدم قولها وفي اليمين نظر من انها لو اعترفت نفعه وقرب في الدروس عدمه ولها الحج معها باطنا لانه محق عند نفسه والحكم مبني على الظاهر والمستطيع يجزيه الحج متسكعا اي متكلفا له بغير زاد ولا راحلة لوجود شرط الوجوب وهو الاستطاعة بخلاف ما لو تكلفه غير المستطيع والحج ماشيا افضل منه ركوبا الا مع الضعف عن العبادة فالركوب افضل فقد حج الحسن عليه السلام ماشيا مرارا قيل انها خمس وعشرون حجة وقيل عشرون رواه الشيخ في التهذيب ولم يذكر في الدروس والحامل تساق بين يديه وهو اعلم بسنة جده من غيره ولانه اكثر مشقة وافضل الاعمال احمزها وقيل الركوب افضل مطلقا تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله فقد حج راكبا وانا نقول طاف راكبا ولا يقولون بافضليته كذلك فيحتمل ان فعله صلى الله عليه وآله وقع لبيان الجواز لا الافضلية والاقوى التفصيل الجامع بين الادلة بالضعف عن العبادة من الدعاء والقراءة ووصفها من الخشوع وعدمه والحق بعضهم بالضعف كون الحامل له على المشي توفير المال لان دفع رذيلة الشح عن النفس من افضل الطاعات وهو حسن ولا فرق بين حجة الاسلام وغيرها ومن مات بعد الاحرام ودخول الحرم اجزاه عن الحج سواء مات في الحل ام في الحرم محرما ام محلا كما لو مات بين الاحرامين في احرام الحج ام العمرة ولا يكفي مجرد الاحرام على الاقوى وحيث اجزاه لا يجب الاستنابة في اكماله وقبله يجب من الميقات ان كان مستقرا والا سقط سواء تلبس ام لا ولو مات قبل ذلك وكان الحج قد استقر في ذمته بان اجتمعت له شرائط الوجوب ومضى عليه بعدها مدة يمكنه فيها استيفاء جميع افعال الحج فلم يفعل قضي عنه من بلده في ظاهر الرواية الاولى ان يراد بها الجنس لان ذلك ظاهر اربع روايات في الكافي اظهرها دلالة رواية احمد بن ابي نصر عن محمد بن عبد الله قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يموت فيوصي بالحج من اين يحج عنه قال على قدر ماله ان وسعه ماله فمن منزله وان لم يسعه ماله من منزله فمن الكوفة فان لم يسعه من الكوفة فمن المدينة وانما جعله ظاهر الرواية

لامكان ان يراد بماله ما عينه اجرة للحج بالوصية فانه يتعين الوفاء به مع خروج ما زاد عن اجرته من الميقات من الثلث اجماعا وانما الخلاف فيما لو اطلق الوصية او علم ان عليه حجة الاسلام ولم يوص بها والاقوى القضاء عنه من الميقات خاصة لاصالة البراءة من الزائد ولان الواجب الحج عنه والطريق لا دخل لها في حقيقته ووجوب سلوكها من باب المقدمة وتوقفه على مؤنة فيجب قضاؤها عنه يندفع بان مقدمة الواجب اذا لم تكن مقصودة بالذات لا تجب ونحوها كذلك ومن ثم لو سافر الى الحج لا بنيته او بنية غيره ثم بدا له بعد الوصول الى الميقات الحج اجزا وكذا لو سافر ذاهلا او مجنونا ثم كمل قبل الاحرام او اجر نفسه في الطريق لغيره او حج متسكعا بدون الغرامة او في نفقة غيره او غير ذلك من الصوارف عن جعل الطريق مقدمة للواجب وكثير من الاخبار ورد مطلقا في وجوب الحج عنه وهو لا يقتضي زيادة على افعاله المخصوصة فالاولى حمل هذه الاخبار على ما لو عين قدرا ويمكن حمل غير هذا الخبر منها على امر آخر مع ضعف سندها واشتراك محمد بن عبد الله في سند هذا الخبر بين الثقة والضعيف والمجهول ومن اعجب العجب هنا ان ابن ادريس ادعى تواتر الاخبار بوجوبه من البلد ورده في المختلف بانه لم يقف على خبر واحد فضلا عن المتواتر وهنا جعله ظاهر الرواية والموجود منها اربع فتامل ولو صح هذا الخبر لكان حمله على اطلاقه اولى لان ماله مضاف اليه يشمل جميع ما يملكه وانما حملناه لمعارضته للادلة الدالة على خلافه مع عدم صحة سنده ونسبة الحكم هنا الى ظاهر الرواية فيه نوع ترجيح مع توقف ولكنه قطع به في الدروس وعلى القول به يلو ضاقت التركة عن الاجرة من بلده فمن حيث بلغت ان امكن الاستيجار من الطريق ولو من الميقات ان لم يحتمل سواه وكذا لو لم يمكن بعد فوات البلد او ما يليه منه الا من الميقات ولو عين كونها من البلد فاولى بالتعين من تعين حال تعينه وشك بالوت القرائن على ارادته فيحسب الزائد من الثلث مع عدم اجازة الوارث ان لم توجب من البلد ابتداء والا فمن الاصل وحيث يتعذر من الميقات يجب من الازيد ولو من البلد حيث يتعذر من اقرب منه من باب مقدمة الواجب لا لانه في الاصل ولو حج مسلما ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام لم يعد حجه السابق على الاقرب للاصل والآية والخبر وقيل يعيد لآية الاحباط او لان المسلم لا يكفر وينتفع باشتراطها الموافاة



مع اطلاق نذر الحج ماشيا او نذره حاجا الا ان يقع حمل المشي قيدا لازما في الحج بحيث لا يريد
الا جمعهما والا سقط الحج ايضا مع العجز عن المشي ويشترط في النائب في الحج البلوغ
والعقل والخلو اي خلو ذمته من حج واجب في ذلك العام مع التمكن منه ولو مشيا
حيث لا يشترط فيه الاستطاعة كالمستقر من حج الاسلام ثم يذهب المال فلا يصح نيابة
الصبي ولا المجنون مطلقا ولا مشغول الذمة في عام النيابة للتنافي ولو كان في عام بعده
كمن نذره كذلك او استوجر له صحت نيابته قبله وكذا المعين حيث يعجز عنه ولو مشيا
لسقوط الوجوب في ذلك العام للعجز وان كان باقيا في الذمة لكن يراعى في جواز استنابته
ضيق الوقت بحيث لا يحتمل تجدد الاستطاعة عادة فلو استوجر كذلك ثم اتفقت الاستطاعة
على خلاف العادة لم ينفسخ كما لو تجددت الاستطاعة لحج الاسلام بعدها فيقدم حج النيابة
ويراعى في وجوب حج الاسلام بقاؤها الى القابل والاسلام ان صححنا عبادة المخالف
والا اعتبر الايمان ايضا وهو الاقوى وفي الدروس حكى صحة نيابة غير المؤمن عنه قولا
مشعرا بتمريضه ولم يرجح شيئا واسلام المنوب عنه واعتقاده الحق فلا يصح الحج عن المخالف
مطلقا الا ان يكون ابا النائب وان علا للاب لا للام فيصح وان كان ناصبيا واستقرب
في الدروس اختصاص المنع بالناصب ويستثنى منه الاب والاجود الاول للرواية
والشهرة ومنعه بعض الاصحاب مطلقا وفي الحاق باقي العبادات به وجه خصوصا
اذا لم يكن ناصبيا وتشترط نية النيابة بان يقصد كونه نائبا ولما كان ذلك اعم من تعيين
من ينوب عنه نبه على اعتباره بقوله وتعيين المنوب عنه قصدا في نية كل فعل يفتقر
اليها ولو اقتصر في النية على تعيين المنوب عنه بان ينوي انه عن فلان اجزأ لان ذلك
يستلزم النيابة عنه ولا يجب التلفظ بدلول هذا القصد وانما يستحب تعيينه
لفظا عند باقي الافعال وفي المواطن كلها بقوله اللهم ما اصابني من تعب او لغوب
او نصب فأجر فلان بن فلان وأجرني في نيابتي عنه وهذا امر خارج عن النية متقدم عليها
او بعدها وتبرأ ذمته اي ذمة النائب عن الحج وكذلك ذمة المنوب عنه ان كانت مشغولة
لو مات النائب محرما بعد دخول الحرم ظرف للموت لا للاحرام وان خرج منه من الحرم بعده
اي بعد دخوله ومثله ما لو خرج من الاحرام ايضا كما لو مات بين الاحرامين الآتي لا يدخل في العبارة
لعدم الموت في حالة كونه محرما ولو قال بعد الاحرام ودخول الحرم شملهما الصدق

البعيد بعدهما او لو نية الموت بعده منزلة ممنوعة ولو مات قبل ذلك سواء
كان قد احرم ام لا لم يجز الحج عنهما وان كان النائب اجيرا وقد قبض الاجرة استعيد
من الاجرة بالنسبة اي بنسبة ما بقي من العمل المستأجر عليه فان كان الاستيجار على فعل
الحج خاصة او مطلقا وكان موته بعد الاحرام استحق بنسبته الى بقية افعال الحج
وان كان عليه وعلى الذهاب استحق اجرة الذهاب والاحرام واستعيد الباقي
وان كان عليهما وعلى العود فبنسبته الى الجميع وان كان موته قبل الاحرام ففي الاول
لا يستحق شيئا وفي الاخيرين بنسبة ما قطع من المسافة الى ما بقي من المستأجر
عليه واما القول بانه يستحق مع الاطلاق بنسبة ما فعل من الذهاب الى المجموع منه
افعال الحج والعود كما ذهب اليه جماعة ففي غاية الضعف لان مفهوم الحج لا يتناول غير
المجموع المركب من افعاله الخاصة دون الذهاب اليه وان جعلناه مقدمة للواجب
والعود الذي لا مدخل له في الحقيقة ولا ما يتوقف عليها بوجه ويجب على الاجير
الاتيان بما شرط عليه من نوع الحج ووصفه حتى الطريق مع الغرض وقد يتعين
الطريق بالتعيين بمعنى انه لا يتعين الا مع الغرض المقتضي لتخصيصه كمشقته
وبعده بحيث يكون داخلا في الاجارة لاستلزامها زيادة الثواب او بعد مسافة
الاحرام ويمكن كونه قيدا في وجوب الوفاء بما شرط مطلقا فلا يتعين النوع كذلك الا
مع الغرض كتعيين الافضل او تعينه على المنوب عنه فمع انتفائه كالمندوب
والواجب المخير كمنذور مطلق او ناذر متساوي المنزلين في الاقامة يجوز العدول عن
المعين الى الافضل كالعدول من الافراد الى القران ومنهما الى التمتع لا منه اليهما
ولا من القران الى الافراد لكن يشكل ذلك في الميقات فان المص وغيره اطلقوا
تعينه بالتعيين من غير تفصيل بالعدول الى الافضل وغيره وانما جوزوا ذلك
في الطريق والنوع بالنص ولما انتفى في الميقات اطلقوا تعينه به وان كان التفصيل
فيه متوجها ايضا الا انه لا قائل به وحيث يعدل الى غير المعين مع جوازه يستحق
جميع الاجرة ولا معه لا يستحق في النوع شيئا وفي الطريق يستحق بنسبة الحج الى
المسمى للجميع ويسقط اجرة ما تركه من الطريق ولا يوزع للطريق المسلوك لانه
غير ما استوجر عليه واطلق المصنف وجماعة الرجوع عليه بالتفاوت بينهما وكذا القول

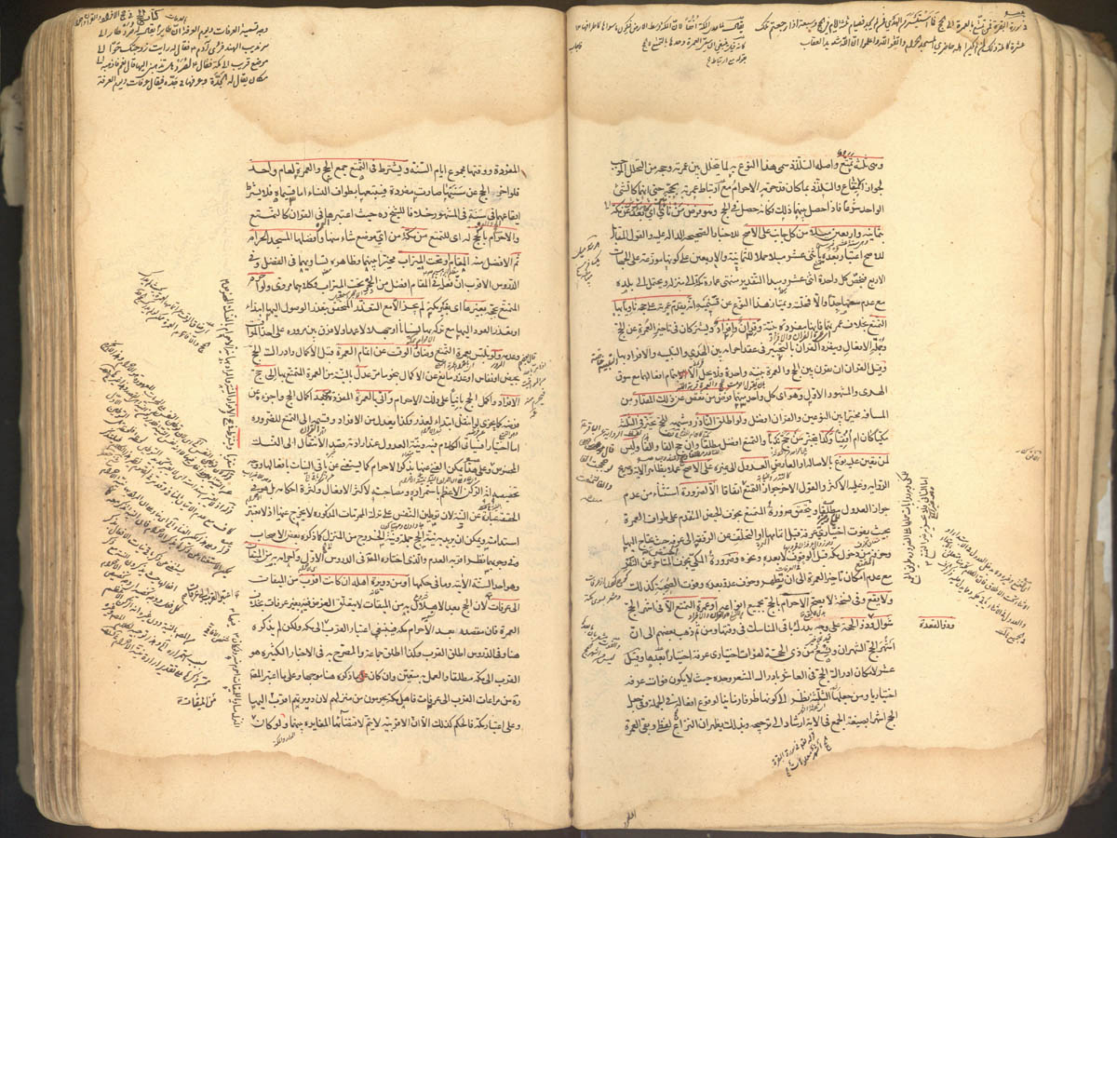
في الميقات ويقع الحج عن المنوب عنه في الجميع وان لم يستحق في الاول اجرة وليس له الاستنابة مع الاذن له فيها صريحا ممن يجوز له الاذن فيها كالمستاجر عن نفسه او الوصي لا الوكيل الا مع اذن الموكل له في ذلك او ايقاع العقد مقيدا بالاطلاق لا ايقاعه مطلقا فانه يقتضي المباشرة بنفسه والمراد بتقييده بالاطلاق ان يستاجره ليحج مطلقا بنفسه او بغيره او بما يدل عليه كان يستاجره لتحصيل الحج عن المنوب وبايقاعه مطلقا ان يستاجره ليحج عنه فان هذا الاطلاق يقتضي مباشرته لا استنابته فيه وحيث يجوز له الاستنابة يشترط في نائبه العدالة وان لم يكن هو عدلا ولا يحج عن اثنين في عام واحد لان الحج وان تعددت افعاله عبادة واحدة فلا يقع عن اثنين هذا اذا كان الحج واجبا على كل واحد منهما او اريد ايقاعه عن كل منهما اما لو كان مندوبا واريد ايقاعه عنهما ليشتركا في ثوابه او واجبا عليهما كذلك بان ينذرا الاشتراك في حج يستنيبان فيه كذلك فالظاهر الصحة فيقع في العام الواحد وفاقا للمصنف في الدروس وعلى تقدير المنع لو فعله عنهما لم يقع عنهما ولا عنه اما استيجاره لعمرتين او حج مفردة وعمرة مفردة فجائز لعدم المنافاة ولو استاجره لعام واحد فسبق احدهما بالاجارة صح السابق وبطل اللاحق وان اقترنا بان اوجباه معا فقبلهما او وكل احدهما الاخر او وكلا ثالثا فاوقع صيغة واحدة عنهما بطلا لاستحالة الترجيح بلا مرجح ومثله ما لو استاجراه مطلقا لاقتضائه التعجيل اما لو اختلف زمان الايقاع صح وان اتفق العقدان الا مع فورية المتاخر وامكان استنابة من يعجله فيبطل ويجوز النيابة في ابعاض الحج التي تقبل النيابة كالطواف وركعتيه والسعي والرمي لا الاحرام والوقوف والحلق والمبيت بمنى مع العجز عن مباشرتها بنفسه لغيبة او مرض يعجز معه ولو عن ان يطاف او يسعى به وفي الحاق الحيض بهما فيما يفتقر الى الطهارة وجه وحكم الاكثر بالعدول الى غير النوع لو تعذر اكماله لذلك ولو امكن حمله في الطواف والسعي وجب مقدما على الاستنابة ويحتسب لهما لو نوياه الا ان يستاجر للحمل لا في طوافه او مطلقا فلا يحتسب للحامل لان الحركة مع الاطلاق قد صارت مستحقة عليه لغيره فلا يجوز صرفها الى نفسه واقتصر في الدروس على الشرط الاول وكفارة الاحرام اللازمة بسبب فعل الاجير موجبها في مال الاجير لا المستنيب لانه فاعل السبب وهي كفارة للذنب اللاحق به ولو افسد حجه قضى في العام القابل لوجوبه بسبب الافساد وان كانت معينة بذلك العام

والاقرب الاجزاء عن فرضه المستاجر عليه بناء على ان الاولى فرضه والقضاء عقوبة ويملك الاجرة حينئذ لعدم الاخلال بالمعين والتاخير في المطلق ووجه عدم الاجزاء في المعينة بناء على ان الثانية فرضه ظاهر للاخلال بالمشروط وكذا في المطلق على ما اختاره المصنف في الدروس من ان تاخيرها عن السنة الاولى لا لعذر يوجب عدم الاجرة بناء على ان الاطلاق يقتضي التعجيل فيكون كالمعينة فاذا جعلنا الثانية فرضه كان كتاخير المطلق فلا يجزي ولا يستحق اجرة والمروي في حسنة زرارة ان الاولى فرضه والثانية عقوبة وتسميتها حجة فاسدة مجاز وهو الذي مال اليه المصنف لكن الرواية مقطوعة ولو لم نعتبرها لكان القول بان الثانية فرضه اوضح كما ذهب اليه ابن ادريس وفصل العلامة في القواعد غريبا فاوجب في المطلقة قضاء الفاسدة في السنة الثانية والحج عن النيابة بعد ذلك وهو خارج عن الاعتبارين لان غايته ان تكون العقوبة هي الاولى فتكون الثانية فرضه فلا وجه للثالثة ولكنه بني على ان الافساد يوجب الحج ثانيا فهو سبب فيه كالاستيجار فاذا جعلنا الاولى هي الفاسدة لم تقع عن المنوب والثانية وجبت بسبب الافساد وهو خارج عن الاجارة فيجب الثالثة فعلى هذا ينوي الثانية عن نفسه وعلى جعلها الفرض ينويها عن المنوب وعلى الرواية ينبغي ان تكون عنه مع احتمال كونها عن المنوب ايضا ويستحب للاجير اعادة فاضل الاجرة عما انفقه في الحج ذهابا وعودا والاتمام له من المستاجر عن نفسه او من الوصي مع النص لا بدونه لو اعوز وهل يستحب لكل منهما اجابة الاخر الى ذلك نظر المصنف في الدروس من اصالة البراءة ومن انه معاونة على البر والتقوى وترك نيابة المرأة الصرورة وهي التي لم تحج للنهي عنه في اخبار حتى ذهب بعضهم الى المنع لذلك وحملها على الكراهة طريق الجمع بينها وبين ما دل على الجواز وكذا الخنثى الصرورة الحاقا لها بالانثى للشك في الذكورية ويحتمل عدم الكراهة لعدم تناول المرأة التي هي مورد النهي لها ويشترط علم الاجير بالمناسك ولو اجمالا ليتمكن من فعلها تفصيلا ولو مع مرشد عدل ان احتاج اليه وقدرته عليها على الوجه الذي عين فلو كان عاجزا عن الطواف بنفسه واستوجر على المباشرة لم يصح وكذا لو كان لا يستطيع القيام في صلوة الطواف نعم لو رضي المستاجر بذلك حيث يصح منه الرضا جاز وعلى التقدير حيث يكون الاجارة عن ميت

اومن يجب عليه الحج فلا يستاجر فاسق اما لو استاجره ليحج عنه تبرعا لم تعتبر العدالة لصحة حج الفاسق وانما المانع عدم قبول خبره ولو حج الفاسق عن غيره اجزا عن المنوب عنه في نفس الامر وان وجب استنابة غيره لو كان واجبا وكذا القول في غيره من العبادات كالصلوة والصوم والزيارة المتوقفة على النية والوصية بالحج مطلقا من غير تعيين مال تنصرف الى اجرة المثل وهو ما يبذل غالبا للفعل المخصوص لمن اجتمع شرايط النيابة في اقل مراتبها ويحتمل اعتبار الاوسط هذا اذا لم توجد من ياخذ اقل منها والا اقتصر عليه ولا يجب تكلف تحصيله ويعتبر ذلك من البلد او الميقات على الخلاف ويكفي مع الاطلاق المرة الا مع ارادة التكرار فيكرر حسب ما دل عليه اللفظ فان زاد على الثلث اقتصر عليه ان لم يجز الوارث ولو كان بعضه او جميعه واجبا فمن الاصل ولو عين القدر والنايب تعينا ان لم يزد القدر عن الثلث في المندوب وعن اجرة المثل في الواجب والا اعتبرت الزيادة من الثلث مع عدم اجازة الوارث ولا يجب على النايب القبول فان امتنع طلبا للزيادة لم يجب اجابته ثم يستاجر غيره بالقدر ان لم تعلم ارادة تخصيصه بر والا فلا فاجرة المثل ان لم تزد عنه او تعلم ارادته خاصة فيسقط بامتناعه بالقدر او مطلقا ولو عين النايب خاصة اعطي اجرة من يحج مجزيا ويحتمل اجرة مثله فان امتنع منه او مطلقا استوجر غيره ان لم يعلم ارادة التخصيص والا سقط ولو عين لكل سنة قدرا مفصلا كالف او مجملا كغلة بستان وقصر كل من الثانية فان لم يسع الثانية فالثالثة فصاعدا ما يتم اجرة المثل ولو بجزء وصرف الباقي مع بعده كذلك ولو كانت السنون معينة ففضل منها فضلة لا تفي بالحج اصلا ففي عودها الى الورثة او صرفها في وجوه البر وجهان اجودهما الاول ان كان القصور ابتداء والثاني ان كان طاريا والوجهان اتيان فيما لو قصر المعين لحجة واحدة او قصر ما الراجع عن الحج الواجب ولو امكن استنماؤه او رجي اخراجه في وقت اخر وجب مقدما على الامرين ولو زاد المعين للسنة عن اجرة حجة ولم يكن معتبرا باجرة حج عنه مرتين فصاعدا ان وسع في عام واحد من اثنين فصاعدا ولا يضر اجتماعهما معا في الفعل في وقت واحد لعدم وجوب الترتيب هنا كالصوم بخلاف الصلوة ولو فضل عن واحدة جزء اضيف الى ما بعده ان كان والا ففيه ما مر والودعي لمال انسان العالم بامتناع الوارث من اخراج الحج الواجب

عليه عنه يستاجر عنه من يحج او يحج عنه بنفسه وغير الوديعة من الحقوق المالية حتى الغصب بحكمها وحكم غيره من الحقوق التي تخرج من اصل المال كالزكوة والخمس والكفارة والنذر حكمه والخبر هنا بمعناه الامر فان ذلك واجب عليه حتى لو دفعه الى الوارث اختيارا ضمن ولو علم ان البعض يؤدي فان كان نصيبه يفي به بحيث يحصل الغرض منه وجب الدفع اليهم والا استاذن من يؤدي مع الامكان والا سقط والمراد بالعلم هنا ما يشمل الظن الغالب المستند الى القراين وفي اعتبار الحج من البلد او من الميقات ما مر ولو كان عليه حجتان احدهما نذر فكذلك يجب اخراجهما فاذا اذ الاصح انهما من الاصل لاشتراكهما في كونهما حقا واجبا ومقابل الاصح اخراج المنذورة من الثلث استنادا الى رواية محمولة على نذر غير لازم كالواقع في المرض ولو قصر المال عنهما تحاصا فيه فان قصر الحصة عن اخراج الحجة باقل ما يمكن ووسع الحج خاصة او العمرة صرف فيه فان قصر عنهما ووسع احدهما ففي تركهما والرجوع الى الوارث او البر على المقدم او تقديم حجة الاسلام او القرعة اوجه ولو وسع الحج خاصة او العمرة فكذلك ولو لم يسع احدهما فالقولان والتفصيل ات فيما لو اقر بالحجتين او علم الوارث او الوصي كونهما عليه ولو تعدد من عنده الوديعة او الحق وعلموا بالحق وبعضهم ببعض وزعت اجرة الحجة وما في حكمها عليهم بنسبة ما بايديهم من المال ولو اخرجها بعضهم باذن الباقين فالظاهر الاجزاء لاشتراكهم في كونه مال الميت الذي يقدم اخراج ذلك منه على الارث ولو لم يعلم بعضهم بالحق تعين على العالم بالتفصيل ولو علموا به ولم يعلم بعضهم ببعض فاخرجوا جميعا او حجوا فلا ضمان مع الاجتهاد على الاقوى ولا معه ضمنوا ما زاد على الواحدة ولو علموا في الاثناء سقط من وديعة كل منهم ما يخصه من الاجرة وتحللوا ما عدا واحد بالقرعة ان كان بعد الاحرام ولو حجوا عالمين بعضهم ببعض صح السابق خاصة وضمن اللاحق فان احرموا دفعة وقع الجميع عن المنوب وسقط وديعة كل واحد ما يخصه من الاجرة الموزعة وغرم الباقي وهل يتوقف تصرفهم على اذن الحاكم الاقوى ذلك مع القدرة على اثبات الحق عنده لان ولاية اخراجه قهرا على الوارث اليه ولو لم يمكن فالاقوى جوازه حذرا من تعطيل الحق الذي يعلم من بيده المال ثبوته ولاطلاق النص اذن له وقيل يفتقر الى اذن الحاكم مطلقا بناء على ما سبق وهو بعيد لاطلاق النص وافضائه الى مخالفته حيث يتعذر

الفصل الثاني في انواع الحج



مجاوراً ويشترط في القران ذلك المذكور في حج الافراد ويزيد عقده لاحرامه بسياق الهدي واشعاره بشق سنامه من الجانب الايمن ولطخه بدمه ان كان بدنة وتقليده ان كان الهدي غنما اي غير البدنة بان يعلق في رقبته نعلاً قد صلى السائق فيه ولو نافلة ولو قلد الابل بدل اشعارها جاز **مسائل** يجوز لمن حج ندباً مفرداً العدول الى عمرة التمتع اختياراً وهذه هي المتعة التي انكرها الثاني لكن لا يلبي بعد طوافه وسعيه لانهما محللان من العمرة في الجملة والتلبية عاقدة للاحرام فيتنافيان ولان عمرة التمتع لا تلبية فيها بعد دخول مكة فلو لبى بعدهما بطلت متعته التي نقل اليها وبقي على حجه السابق لرواية اسحق ابن عمار عن الصادق ع ولان العدول كان مشروطا بعدم التلبية ولا ينافي ذلك الطواف والسعي لجواز تقديمهما للمفرد على الوقوف والحكم بذلك هو المشهور وان كان مستنده لا يخلو من شيء وقيل والقائل ابن ادريس لا اعتبار الا بالنية اطراحاً للرواية وعملاً بالحكم الثابت من جواز النقل بالنية والتلبية ذكر لا اثر له ولا يجوز العدول للقارن تأسياً بالنبي صلى الله عليه وآله حيث بقي على حجه لكونه قارناً وامر من لم يسق الهدي بالعدول وقيل لا يختص جواز العدول بالافراد المندوب بل يجوز العدول عن الحج الواجب ايضاً سواء كان متعيناً ام مخيراً بينه وبين غيره كالناذر مطلقاً وذي المنزلين المتساويين لعموم الاخبار الدالة على الجواز كما امر النبي صلى الله عليه وآله من لم يسق من الصحابة من غير تقييد بكون المعدول عنه مندوباً او غير مندوب وهو قوي لكن فيه سؤال الفرق بين جواز العدول عن المعين اختياراً وعدم جوازه ابتداء بل ربما كان الابتداء اولى للامر باتمام الحج والعمرة لله ومن ثم خصه بعض الاصحاب بما اذا لم يتعين عليه الافراد وقسيمه كالمندوب والواجب المخير جمعاً بين ما دل على الجواز مطلقا وما دل على اختصاص كل قوم بنوع وهو اولى ان لم نقل بجواز العدول عن الافراد الى التمتع ابتداء **الثانية** يجوز للقارن والمفرد اذا دخلا مكة الطواف والسعي للنص على جوازه مطلقاً اما الواجب والمندوب لكن كون ذلك على وجه التخيير للاطلاق والترديد لمنع بعضهم من تقديم الواجب والاول مختاره في الدروس وعليه فالحكم مختص بطواف الحج دون طواف النساء فلا يجوز تقديمه الا لضرورة كخوف الحيض المتأخر وكذا يجوز لهما تقديم صلوة طواف النساء يجوز تقديمه كما يدل عليه قوله

لكن

لكن يعقدان التلبية عقيب صلوة الطواف ويعقدان بها الاحرام لئلا يحلا فلو تركاها احلا على الاشهر للنصوص الدالة عليه وقيل لا يحلان الا بالنية وفي الدروس جعلها اولى وعلى المشهور ينبغي التلبية عقيبهما ولا يفتقر الى اعادة نية الاحرام بناء على ما ذكره المصنف من ان التلبية كتكبيرة الاحرام لا يعتبر بدونها لعدم الدليل على ذلك بل اطلاق هذا دليل على ضعف ذاك ولو احلا بالتلبية صار حجهما عمرة وانقلب تمتعاً ولا يجزي عن فرضهما لانه عدول اختياري واحترز بهما عن المتمتع فلا يجوز له تقديمهما على الوقوف اختياراً ويجوز مع الاضطرار كخوف الحيض المتأخر ونحوه فيجب عليه التلبية لاطلاق النص وفي جواز طوافه ندباً وجهان فان فعل جدد التلبية كغيره **الثالثة** لو بعد المكي عن الميقات ثم حج على ميقات احرم منه وجوباً لانه قد صار ميقاته بسبب مروره كغيره من اهل المواقيت اذا مر بغير ميقاته ولو دويرة اهله ولو كان له منزلان بمكة او ما في حكمها وبالآفاق الموجبة للتمتع وغلبت اقامته في الآفاق تمتع وان غلبت اقامته بمكة وما في حكمها قرن او افرد ولو تساويا في الاقامة تخير في الانواع الثلثة هذا اذا لم يحصل من اقامته بمكة ما يوجب انتقال حكمه كما لو اقام بمنزل الآفاقي ثلث سنين وبمكة سنتين متواليتين وحصلت الاستطاعة فيها فانه حينئذ يلزمه حكم مكة وان كانت اقامته في الآفاق اكثر كما سيأتي ولا فرق في الاقامة بين ما وقع منها حال التكليف وغيره ولا بين ما اتم الصلوة فيها وغيره ولا بين الاختيارية والاضطرارية ولا بين المنزل المملوك عيناً ومنفعة والمغصوب ولا بين ان يكون بين المنزلين مسافة القصر وعدمه لاطلاق النص في ذلك كله ومسافة السفر لكل منهما لا يحتسب عليهما وفي حكم اللحوق باحد المنزلين اعتبرت الاستطاعة منه ولو اشتبه الاغلب تمتع والمجاور بمكة بنية الاقامة على الدوام او لا بنيتها من اهل الآفاق سنتين ينتقل فرضه في الثالثة الى الافراد والقران وقبلهما اي قبل الثالثة يتمتع هذا اذا تجددت الاستطاعة في زمن الاقامة والا لم ينتقل ما وجب من الفرض والاستطاعة تابعة للفرض فيهما ان كانت الاقامة بنية الدوام والا اعتبرت من بلده ولو انعكس الفرض بان اقام المكي في الآفاق اعتبرت نية الدوام وعدمه في الفرض والاستطاعة ان لم تسبق الاستطاعة بمكة كما مر كما يعتبر ذلك في الآفاقي لو انتقل من بلده الى آخر يشاركه في الفرض ولا فرق بين

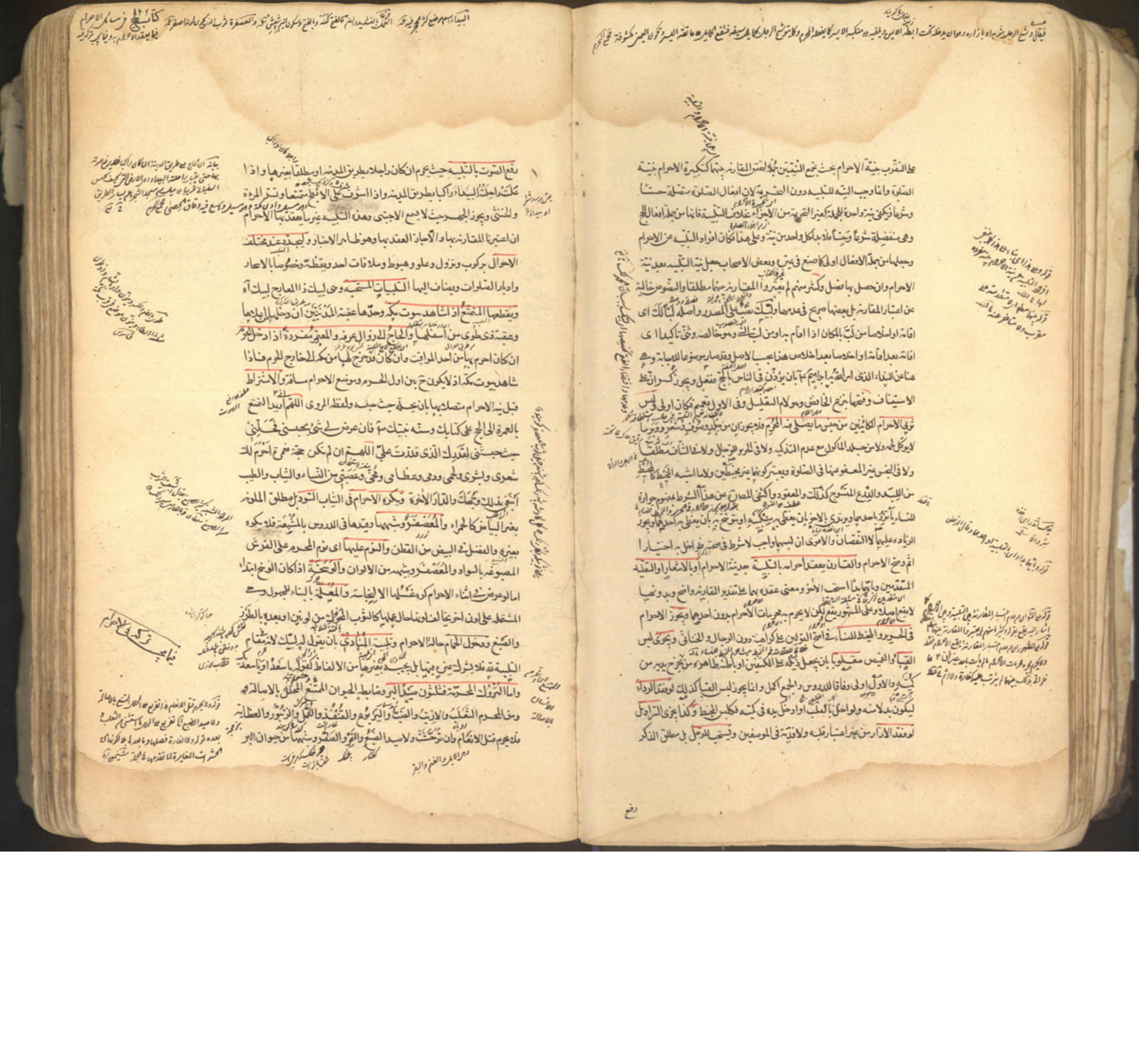
[illegible] المقام

بين الاقامة من التكليف وغيره ولا بين الاختيارية والاضطرارية للاطلاق
ولا يجب الهدي على غير المتمتع وان كان قارنا لان هدي القران غير واجب ابتداء
وان تعين بعد الاشعار او التقليد للذبح وهو اي هدي التمتع نسك كغيره من
مناسك الحج وهي اجزاؤه من الطواف والسعي وغيرهما لا جبران لما فات من الاحرام
له من الميقات على المشهور بين اصحابنا وللشيخ ره قول بانه جبران وجعله تعالى من
الشعائر وامره بالاكل منه يدل على الاول وتظهر الفائدة فيما لو احرم به من الميقات
او مر به بعد ان احرم من مكة فيسقط الهدي على الجبران لحصول الغرض ويبقى على
النسك اما لو احرم من مكة وخرج الى عرفات من غير ان يمر بالميقات وجب الهدي على
القولين وهو موضع وفاق **الرابعة** لا يجوز الجمع بين النسكين الحج والعمرة بنية واحدة
سواء في ذلك القران وغيره على المشهور فيبطل كل منهما للنهي المفسد للعبادة كما لو نوى
صلاتين خلافا للخلاف حيث قال ينعقد الحج خاصة وللحسن حيث جوز ذلك وجعله
تفسير القران مع سياق الهدي ولا احدهما على الآخر بان ينوي الثاني قبل كمال محلله
من الاول وهو الفراغ منه لا مطلق التحلل فيبطل الثاني ان كان عمرة مطلقا حتى لو
اوقعها قبل المبيت بمنى ليالي التشريق او كان الداخل حجا على العمرة قبل التقصير لها
ولو كان بعده وقبل التقصير وتعمد ذلك فالمروي صحيحا عن ابي بصير عن ابي عبد الله
عليه السلام انه يبقى على حجة مفردة بمعنى بطلان عمرة التمتع وصيرورتها بالاحرام قبل كمالها
حجة مفردة فيكملها ثم يعتمر بعدها عمرة مفردة ونسبه الى المروي يشعر بتوقفه في حكمه
من حيث النهي عن الاحرام الثاني وبوقوع خلاف ما نواه ان ادخل حج التمتع وعدم
صلاحية الزمان ان ادخل غيره فبطلان الاحرام انسب مع ان الرواية ليست صريحة
في ذلك لانه قال المتمتع اذا طاف وسعى ثم لبى قبل ان يقصر فليس له ان يقصر وليس له
متعة قال المصنف في الدروس يمكن حملها على متمتع عدل عن الافراد ثم لبى بعد السعي لانه
روي التصريح بذلك في رواية اخرى والشيخ ره حملها على المتعمد جمعا بينها وبين حسنة عمار
المتضمنة ان من دخل في الحج قبل التقصير ناسيا لا شيء عليه وحيث حكمنا بصحة الثاني
والنقل به مفردا لا يجزي عن فرضه لانه عدول اختياري ولم يأت بالمأمور به على وجهه [illegible]
عامد ولو كان ناسيا صح احرامه الثاني وحجه ولا يلزمه قضاء التقصير لانه ليس جزء

بل محلل وتستحب جبره بشاة للرواية المحمولة على الاستحباب جمعا ولو كان الاحرام
قبل كمال السعي بطل ووجب اكمال العمرة واعلم انه لا يحتاج الى استثناء من تعذر
عليه اتمام نسك فانه يجوز له الانتقال الى الآخر قبل كماله لان ذلك لا يسمى ادخالا بل
انتقالا وان كان المصنف قد استثناه في الدروس **الفصل الثالث** في المواقيت واحدها
ميقات وهو لغة الوقت المضروب للفعل والموضع المعين له والمراد هنا الثاني لا يصح الاحرام
قبل الميقات الا بالنذر وشبهه من العهد واليمين اذا وقع الاحرام في اشهر الحج هذا
شرط لما يشترط وقوعه فيها وهو الحج مطلقا وعمرة التمتع ولو كان عمرة مفردة لم يشترط وقوع
احرامها في اشهر الحج لجوازها في مطلق السنة فيصح تقدمه على الميقات بالنذر مطلقا والقول
بجواز تقدمه بالنذر وشبهه اصح القولين واشهرهما وبه اخبار بعضها صحيح فلا يسمع انكار
بعض الاصحاب له استضعافا لمستنده ولو خاف مريد الاعتمار في رجب تقضيه جاز
له الاحرام قبل الميقات ايضا ليدرك فضيلة الاعتمار في رجب الذي يلي الحج في الفضل
ويحصل بالاهلال فيه وان وقعت الافعال في غيره وليكن الاحرام في آخر جزء من رجب
تقريبا الى الحقيقة ولا يجب اعادته فيه في الموضعين في اصح القولين للامتثال المقتضي
للاجزاء نعم يستحب خروجا من خلاف من اوجبها ولا يجوز لمكلف ان يتجاوز الميقات
بغير احرام عدا ما استثني من المتكرر ومن دخلها لقتال ومن ليس بقاصد مكة
عند مروره على الميقات ومتى تجاوزه غير هؤلاء بغير احرام يجب الرجوع اليه
مع الامكان فلو تعذر بطل نسكه ان تعمده اي تجاوزه بغير احرام عالما بوجوبه
ووجب عليه قضاؤه وان لم يكن مستطيعا بل كان سببه ارادة الدخول فان ذلك موجب
له كالمنذور نعم لو رجع قبل دخول الحرم فلا قضاء عليه وان اثم بتأخير الاحرام وان لم
يكن متعمدا بل نسي او جهل او لم يكن قاصدا مكة ثم بدا له قصدها احرم من حيث امكن ولو
دخل مكة معذورا ثم زال عذره بذكره وعلمه ونحوهما خرج الى ادنى الحل وهو ما خرج من
منتهى الحرم ان لم يمكنه الوصول الى احد المواقيت فان تعذر الخروج الى ادنى الحل
فمن موضعه بمكة ولو امكنه الرجوع الى الميقات وجب لانه الواجب بالاصالة وانما قام
غيره مقامه للضرورة ومع امكان الرجوع اليه لا ضرورة ولو كمل غير المكلف بالبلوغ
والعقل والعتق بعد تجاوز الميقات فكمن لا يريد النسك والمواقيت التي وقتها

رسول الله صلى الله عليه وآله لاهل الآفاق ثم قال هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن
ذو الحليفة بضم الحاء وفتح اللام والفاء بعد الياء بغير فصل تصغير الحلفة بفتح الحاء واللام
واحد الحلفا وهو النبات المعروف قاله الجوهري او تصغير الحلقة وهو اليمين لتحالف
قوم من العرب به وهو ماء على ستة اميال من المدينة والمراد الموضع الذي فيه الماء ومنه
مسجد الشجرة والاحرام منه افضل واحوط للتأسي وقيل يتعين منه لتفسير ذي الحليفة
به في بعض الاخبار وهو جامع بينها المدينة والجحفة وهي في الاصل مدينة اجحفت بها السيل
على ثلث مراحل من مكة للشام وهي الآن لاهل مصر ويلملم ويقال الملم وهو جبال تهامة
لليمن وقرن المنازل بفتح القاف وسكون الراء وفي الصحاح بفتحها وان اويسا منها
وخطاؤه فيهما فان اويسا يمني منسوب الى قرن بالتحريك بطن من مراد وقرن جبل صغير
ميقات للطايف والعقيق وهو واد طويل يزيد على بريدين للعراق وافضله المسلخ
وهو اوله من جهة العراق وروي ان اوله دونه بستة اميال وليس في ضبط المسلخ
شيء يعتمد وقد قيل انه بالسين والحاء المهملتين واحد المسالح وهو المواضع العالية
وبالخاء المعجمة لنزع الثياب به ثم يليه في الفضل غمرة وهي في وسط الوادي ثم ذات عرق
وهي آخره الى جهة المغرب وبعدها عن مكة مرحلتان قاصدتان كبعد يلملم وقرن عنها
وميقات حج التمتع مكة كما مر وحج الافراد منزله لانه اقرب الى عرفات من الميقات مطلقا
لما عرفت من ان اقرب المواقيت الى مكة مرحلتان وهي ثمانية واربعون ميلا وهي منتهى
مسافة حاضري مكة كما سبق من ان من كان منزله اقرب الى عرفات فميقاته منزله ويشكل
بامكان زيادة منزله بالنسبة الى عرفة والمساواة فيتعين الميقات فيهما وان لم يتفق ذلك
بمكة فكل من حج على ميقات كالشامي يمر بذي الحليفة فهو له وان لم يكن من اهله ولو
تعددت المواقيت في الطريق الواحد كذي الحليفة والجحفة والعقيق بطريق المدني
احرم من اولها مع الاختيار ومن ثانيها مع الاضطرار كمرض يشق معه التجريد
وكشف الرأس او ضعف او حر او برد بحيث لا يتحمل ذلك عادة ولو عدل عنه جاز التاخير
الا الآخر اختيارا ولو اخره الى الآخر عمدا اثم واجزأ على الاقوى ولو حج على غير ميقات كفته
المحاذاة للميقات وهي مسامته بالاضافة الى قاصد مكة عرفا ان اتفقت ولو لم يحاذ ميقاتا
احرم من قدر تشترك فيه المواقيت وهو قدر بعد اقرب المواقيت من مكة وهو مرحلتان

كما سبق على اوطانه في بر او بحر والعبارة اعم مما اعتبرناه لان المشترك بينها يصدق
باليسير فكما اراد تمام المشترك ثم ان تبينت الموافقة او استمر الاشتباه اجزأ ولو
تبين تقدمه قبل مجاوزته اعاده وبعده او تبين تأخره وجهان من المخالفة
وتعبده بظنه المقتضي للاجزاء **الفصل الرابع** في افعال العمرة المطلقة وهي
الاحرام والطواف والسعي والتقصير وهذه الاربعة يشترك فيها عمرة الافراد
والتمتع ويزيد في عمرة الافراد بعد التقصير طواف النساء وركعتيه والثلاثة الاول
منها اركان دون الباقي ولم يذكر التلبية من الافعال كما ذكرها في الدروس الحاقا
لها بواجبات الاحرام كلبس ثوبيه ويجوز فيها اي العمرة المفردة الحلق مخيرا بينه
وبين التقصير لا في عمرة التمتع بل يتعين التقصير ليتوفر الشعر في احرام الحج المرتبط
بها **القول** في الاحرام يستحب توفير شعر الراس لمن اراد الحج متمتعا وغيره من اول
ذي القعدة وآكده توفيره عند هلال ذي الحجة وقيل يجب التوفير وبالاخلال
به دم شاة ولمن اراد العمرة توفيره شهرا واستكمال التنظيف عند ارادة الاحرام
بقص الاظفار واخذ الشارب والاطلاء لما تحت رقبته من بدنه وان قرب العهد
به ولو سبق الاطلاء على يوم الاحرام اجزأ في اصل السنة وان كانت الاعادة افضل
ما لم يمض خمسة عشر يوما فيعاد والغسل بل قيل بوجوبه ومكانه الميقات ان امكن
فيه ولو كان مسجدا فقربه عرفا ووقته يوم الاحرام بحيث لا يتخلل بينهما حدث او
اكل او طيب او لبس لا يحل للمحرم ولو خاف عوز الماء فيه قدمه في اقرب اوقات امكانه اليه
فيلبس ثوبيه بعده وفي التيمم لفاقد الماء بدله قول للشيخ لا بأس به وان جهل ماخذه
وصلوة سنة الاحرام وهي ست ركعات ثم اربع ثم ركعتان قبل الفريضة ان جمعها
والاحرام عقيب فريضة الظهر او فريضة ان لم يتفق الظهر ولو مقضية ان لم يتفق
فريضة مؤداة ويكفي النافلة المذكورة عند عدم وقت الفريضة وليكن ذلك كله بعد
الغسل ولبس الثوبين ليحرم عقيب الصلوة بغير فصل ويجب فيه النية المشتملة على
مشخصاته من كونه احرام حج او عمرة تمتع او غيره اسلامي او منذور او غيرهما كل ذلك
مع القربة التي هي غاية الفعل المتعبد به ويقارن بها قوله لبيك لبيك ان الحمد والنعمة و
الملك لك لا شريك لك لبيك وقد اوجب المصنف وغيره النية للتلبية ايضا وجعل مقارنة



ولا الفارة والحية ونحوهما ولا يختص التحريم بمباشرة قتلها بل يحرم الاعانة عليه ولو
دلالة عليها واشارة اليها باحد الاعضاء وهي اخص من الدلالة ولا فرق في تحريمها
على المحرم بين كون المدلول محرما ومحلا ولا بين الخفية والواضحة نعم لو كان
المدلول عالما به بحيث لم يفد بزيادة انبعاث عليها فلا حكم لها وانما اطلق الصيد
البري مع كونه مخصوصا بما ذكر تبعا للآية واعتمادا على ما اشتهر من التخصيص ولا يحرم
صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ معا فيه لا اذا اختلف احدهما وان لازم الماء كالبط
والمتولد بين الصيد وغيره يتبع الاسم فان انتفيا عنه وكان ممتنعا فهو صيد ان لحق
باحد افراده والنساء بكل استمتاع من الجماع ومقدماته حتى العقد والشهادة عليه واقامتها
وان تحملها محلا او كان العقد بين محلين والاستمناء وهو استدعاء المني بغير الجماع
ولبس المخيط وان قلت الخياطة وشبهه مما احاط كالدرع المنسوج واللبد المعمول
كذلك وعقد الرداء وتخليله وزره ونحو ذلك دون عقد الازار ونحوه فانه
جايز ويستثنى منه الهميان فيعفى عن خياطته ومطلق الطيب وهو الجسم ذو الريح
الطيبة المتخذ للشم غالبا غير الرياحين كالمسك والعنبر والزعفران وماء الورد
وخرج بقيد الاتخاذ للشم ما يطلب منه الاكل او التداوي غالبا كالقرنفل والدار
صيني وساير الابازير الطيبة فلا يحرم شمه وكذا ما لا ينبت للطيب كالفوتنج والحنا
والعصفر واما ما يقصد شمه من النبات الرطب كالورد والياسمين فهو ريحان
والاقوى تحريم شمه ايضا وعليه المص في الدروس وظاهره هنا عدم التحريم واستثنى
منه الشيخ الخزامى والاذخر والقيصوم ان سميت ريحانا ونبه بالاطلاق على خلاف
الشيخ حيث خصه باربعة المسك والزعفران والورس وفي قول آخر له بستة باضافة
العود والكافور اليها ويستثنى من الطيب خلوق الكعبة والعطر في المسعى والقبض من كريه
الرايحة لكن لو فعل فلا شيء عليه غير الاثم بخلاف الطيب والاكتحال بالسواد والمطيب
لكن لا فدية في الاول والثاني من افراد الطيب والادهان بطيب وغيره اختيارا
ولا كفارة في غير المطيب منه بل الاثم ويجوز اكل الدهن غير المطيب اجماعا والجدال
وهو قول لا والله وبلى والله وقيل مطلق اليمين وهو خيرة الدروس وانما يحرم مع الحا
اليه فلو اضطر لاثبات حق او نفي باطل فالاقوى جوازه ولا كفارة والفسوق

١ وهو الكذب مطلقا والسباب للمسلم وتحريمهما ثابت في الاحرام وغيره ولكنه فيه
آكد كالصوم والاعتكاف ولا كفارة فيه سوى الاستغفار والنظر في المرآة بكسر الميم
وبعد الهمزة الف ولا فدية له واخراج الدم اختيارا ولو بحك الجسد والسواك والاقوى
انه لا فدية له واحترز بالاختيار عن اخراجه لضرورة كبط جرح وشق دمل وحجامة
وفصد عند الحاجة اليها فيجوز اجماعا وقلع الضرس والرواية مجهولة مقطوعة ومن
ثم اباحه جماعة خصوصا مع الحاجة نعم يحرم من جهة اخراج الدم ولكن لا فدية له وفي رواية
ان فيه شاة وقص الظفر بل مطلق ازالته او بعضه اختيارا فلو انكسر فله ازالته والاقوى
ان فيه الفدية كغيره للرواية وازالة الشعر بحلق ونتف وغيرهما مع الاختيار
فلو اضطر كما لو نبت في عينه جاز ازالته ولا شيء عليه ولو كان التاذي لكثرته
لحر او قمل جاز ايضا لكن يجب الفداء لانه محل المؤذي لا نفسه والمعتبر ازالة الشعر بنفسه
فلو كشط جلدة عليها شعر فلا شيء في الشعر لانه غير مقصود بالابانة وتغطية الراس
للرجل بثوب وغيره حتى الطين والحنا والارتماس وحمل متاع يستره او بعضه نعم
يستثنى عصام القربة وعصابة الصداع وما يستر منه بالوسادة وفي ستره باليد وجهان
وقطع في التذكرة بجوازه وفي الدروس جعل تركه اولى والاقوى الجواز لصحيحة معوية
بن عمار والمراد بالراس هنا منابت الشعر حقيقة او حكما فالاذنان ليستا منه خلافا للتحرير
وتغطية الوجه او بعضه للمرأة ولا يصدق باليد كالراس ولا بالنوم عليه ويستثنى
من الوجه ما يتم به ستر الراس لان مراعاة الستر اقوى وحق الصلوة اسبق ويجوز لها
سدل القناع الى طرف انفها بغير اصابة وجهها على المشهور والنص خال من اعتبار
عدم الاصابة ومعه لا يختص بالانف بل يجوز الزيادة وتخير الخنثى بين وظيفة الرجل
والمرأة فتغطي الراس او الوجه ولو جمعت بينهما كفرت والنقاب للمرأة وخصه
مع دخوله في تحريم تغطية الوجه تبعا للرواية والا فهو كالمستغنى عنه والحنا للزينة
لا للسنة سواء الرجل والمرأة والمرجع فيهما الى القصد وكذا يحرم قبل الاحرام اذا
اثره اليه والمشهور فيه الكراهة وان كان التحريم اولى والتختم للزينة والمرجع
فيهما الى القصد ايضا ولبس المرأة ما لم تعتده من الحلي واظهار المعتاد منه للزوج
وغيره من المحارم وكذا يحرم عليها لبسه للزينة مطلقا والقول بالتحريم كذلك هو المشهور

ولا فدية لسوى الاستغفار ولبس المخيط للرجل وما يستر ظهر قدميه مع تسميته لباسا والظاهر ان بعض الظهر كالجميع الا ما يتوقف عليه لبس النعلين والتظليل للرجل الصحيح سائرا فلا يحرم نازلا اجماعا ولا ماشيا اذا مر تحت المحمل ونحوه والمعتبر منه ما كان فوق راسه فلا يحرم الكون في ظل المحمل عند ميل الشمس الى احد جانبيه واحترز بالرجل عن المراة والصبي فيجوز لهما الظل اتفاقا وبالصحيح عن العليل ومن لا يتحمل الحر والبرد بحيث يشق عليه بما لا يتحمل عادة فيجوز له الظل لكن تجب الفدية ولبس السلاح اختيارا في المشهور وان ضعف دليله ومع الحاجة اليه يباح قطعا ولا فدية فيه مطلقا وقطع شجر الحرم وحشيشه الاخضرين الا الاذخر وما نبت في ملكه وعودي المحالة بالفتح وهي البكرة الكبيرة التي يستقى بها على الابل قاله الجوهري وفي تعدي الحكم الى مطلق البكرة نظر من ورود هاتين مخصوصة وكون الحكم على خلاف الاصل وشجر الفواكه ويحرم ذلك على المحل ايضا ولذا لم يذكره في الدروس من محرمات الاحرام وقتل هوام الجسد بالتشديد جمع هامة وهي دوابه كالقمل والقراد وفي الحاق البرغوث بها قولان اجودهما العدم ولا فرق بين قتله مباشرة وتسبيبا كوضع دواء يقتله ويجوز نقله من مكان الى آخر من جسده وظاهر النص والفتوى عدم اختصاص المنقول اليه بكونه مساويا للاول او احرز نعم لا يكفي ما يكون معرضا لسقوطه قطعا او غالبا

القول في الطواف ويشترط فيه رفع الحدث مقتضاه عدم صحته من المستحاضة والمتيمم لعدم امكان رفعه في حقهما وان استباحا العبادة بالطهارة وفي الدروس ان الاصح الاجتزاء بطهارة المستحاضة والمتيمم مع تعذر المائية وهو المعتمد والحكم مختص بالواجب اما المندوب فالاقوى عدم اشتراطه بالطهارة وان كان اكمل وبه صرح المصنف في غير الكتاب ورفع الخبث واطلاقه ايضا يقتضي عدم الفرق بين ما يعفى عنه في الصلوة وغيره وهو يتم على قول من منع من ادخال مطلق النجاسة المسجد ليكون منهيا عن العبادة به والمصنف يحرم الملوثة خاصة ولكن هنا لم يذكر ذلك وظاهر الدروس القطع به وهو حسن بل قيل بالعفو عن النجاسة هنا مطلقا والختان في الرجل مع امكانه ولو تعذر وضاق الوقت سقط ولا يعتبر في المرأة واما الخنثى فظاهر العبارة عدم اشتراطه في حقه واعتباره قوي لعموم النص

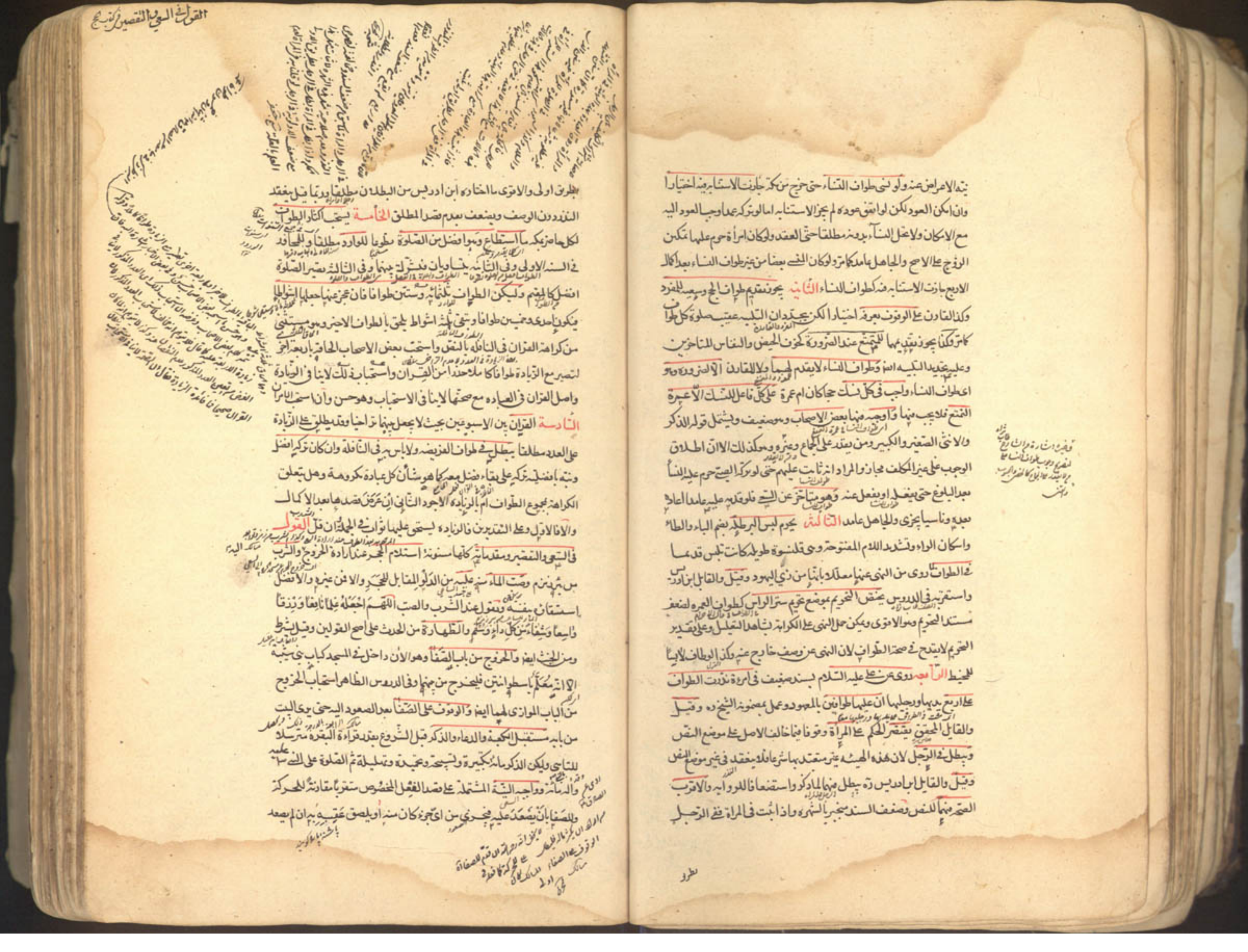
الختان

الا ما اجمع على خروجه وكذا القول في الصبي وان لم يكن مكلفا كالطهارة بالنسبة الى صلوته وستر العورة التي يجب سترها في الصلوة ويختلف بحسب حال الطائف في الذكورة والانوثة وواجبه النية المشتملة على قصده في النسك المعين من حج او عمرة اسلامي او غيره تمتع او احد قسيميه والوجه على ما مر والقربة والمقارنة للحركة في الجزء الاول من الشوط والبدأة بالحجر الاسود بان يكون اول جزء من بدنه باذاء اول جزء منه حتى يمر عليه كله ولو ظنا والافضل استقباله حال النية بوجهه للتاسي ثم ياخذ في الحركة على اليسار عقيب النية ولو جعله على يساره ابتداء جاز مع عدم التقية والاول افضل والنصوص مصرحة باستحباب الاستقبال وكذا جمع من الاصحاب والختم به بان يحاذيه في آخر شوطه كما ابتدا اولا ليكمل الشوط من غير زيادة ولا نقصان وجعل البيت على يساره حال الطواف فلو استقبله بوجهه او ظهره او جعله على يمينه ولو في خطوة منه بطل والطواف بينه وبين المقام حيث هو الآن مراعيا لتلك النسبة من جميع الجهات فلو خرج عنها ولو قليلا بطل وتحتسب المسافة من جهة الحجر من خارجه وان جعلناه خارجا من البيت والظاهر ان المراد بالمقام نفس الصخرة لا ما عليها من البناء ترجيحا للاستعمال الشرعي على العرفي لو ثبت وادخال الحجر في الطواف للتاسي والامر به لا لكونه من البيت بل قد روي انه ليس منه او ان بعضه منه اما الخروج عن شيء آخر خارج الحجر فلا يعتبر اجماعا وخروجه بجميع بدنه عن البيت فلو ادخل يده في بابه حال الطواف او مشى على شاذروانه ولو خطوة او مس حائطه من جهته ماشيا بطل فلو اراد مسه وقف حالته لئلا يقطع جزءا من الطواف غير خارج عنه واكمال السبع من الحجر اليه شوط وعدم الزيادة عليها فيبطل ان تعمده ولو خطوة ولو زاد سهوا فان لم يكمل الشوط الثامن تعين القطع فان زاد كملا تخير بين القطع واكمال اسبوعين فيكون الثاني مستحبا ويقدم صلوة الفريضة على السعي ويؤخر صلوة النافلة والركعتان خلف المقام حيث هو الآن او الى احد جانبيه وانما اطلق فعلهما خلفه تبعا لبعض الاخبار وقد اختلفت عبارته في ذلك فاعتبر هنا خلفه واضاف اليه احد جانبيه في الالفية وفي الدروس فعلهما في المقام ولو منعه زحام او غيره صلى خلفه او الى احد جانبيه



والاوسط اوسط ويعتبر في نيتهما قصد الصلوة للطواف المعين متقربا والاولى اضافة
الاداء ويجوز فعل صلوة الطواف المندوب حيث شاء من المسجد والمقام افضل وتواصل
اربعة اشواط فلو قطع الطواف لدونها بطل مطلقا وان كان لضرورة او دخول البيت
او صلوة فريضة ضاق وقتها وبعدها لا يبطل مطلقا بل يباح القطع لضرورة وصلوة فريضة و
نافلة يخاف فوتها وقضاء حاجة مؤمن لا مطلقا وحيث يقطعه يجب ان يحفظ موضعه
ليكمل منه بعد العود حذرا من الزيادة او النقصان ولو شك اخذ بالاحتياط هذا
في طواف الفريضة اما النافلة فيبني فيها لعذر مطلقا ويستأنف قبل بلوغ الاربعة
لا له مطلقا وفي الدروس اطلق البناء فيها مطلقا ولو ذكر نقصان الطواف في اثناء
السعي ترتب صحته وبطلانه على الطواف فان كان نقصان الطواف قبل استكمال الاربع
استأنفهما وان كان بعده بنى عليهما وان لم يتجاوز نصف السعي فانه تابع للطواف
في البناء والاستئناف ولو شك في العدد اي عدد الاشواط بعده اي بعد فراغه منه
لم يلتفت مطلقا وفي الاثناء يبطل ان شك في النقيصة كان شك بين كونه تاما او ناقصا
او في عدد الاشواط مع تحقق عدم الاكمال ويبني على الاقل ان شك في الزيادة على السبع
اذا تحقق كمالها ان كان على الركن ولو كان قبله بطل ايضا مطلقا كالنقصان لتردده
بين محذورين الاكمال المحتمل للزيادة عمدا والقطع المحتمل للنقيصة وانما اقتصر
عليه بعض القيد لرجوعه الى الشك في النقصان واما نفل الطواف فيبني فيه
على الاقل مطلقا سواء شك في الزيادة ام النقصان وسواء بلغ الركن ام لا هذا
هو الافضل ولو بنى على الاكثر حيث لا يستلزم الزيادة جاز ايضا كالصلوة وسننه
الغسل قبل دخول مكة من بئر ميمون بالابطح او من فخ على فرسخ من مكة بطريق المدينة
او غيرهما ومضغ الاذخر بكسر الهمزة والخاء ودخول مكة من اعلاها من عقبة المدنيين
للتأسي سواء في ذلك المدني وغيره حافيا ونعله بيده بسكينة وهو الاعتدال في الحركة
ووقار وهو الطمأنينة في النفس واحضار البال والخشوع والدخول من باب بني شيبة
ليطأ هبل وهو الآن في داخل المسجد بسبب توسعة بازاء باب السلام عند الاساطين
بعد الدعاء بالمأثور عند الباب والوقوف عند الحجر الاسود والدعاء فيه اي في
حال الوقوف مستقبلا رافعا يديه وفي حالات الطواف بالمنقول وقراءة القدر وذكر الله

تعالى والسكينة في المشي بمعنى الاقتصاد فيه مطلقا في المشهور والرمل بفتح الميم
وهو الاسراع في المشي مع تقارب الخطا دون الوثوب والعدو ثلثا وهي الاول
والمشي اربعا بقية الطواف على قول الشيخ في المبسوط في طواف القدوم خاصة وانما
اطلقه لان كلامه الآن فيه وانما يستحب على القول للرجل الصحيح دون المرأة والخنثى والعليل
بشرط ان لا يؤذي غيره ولا يتأذى به ولو [illegible] ولا فرق بين الركنين اليمانيين
وغيرهما ولو تركه في الاشواط او بعضها لم يقضه واستلام الحجر بما امكن من بدنه
والاستلام بغير همز المس من السلام بالكسر وهي الحجارة بمعنى مس السلام او من السلام وهو التحية
وقيل بالهمز من اللأمة وهي الدرع كانه اتخذه جنة وسلاحا وتقبيله مع الامكان
والا استلمه بيده ثم قبلها او الاشارة اليه ان تعذرا وليكن ذلك في كل شوط واقله
الفتح والختم واستلام الاركان كلها كلما مر بها خصوصا اليماني والعراقي وتقبيلهما
للتأسي واستلام المستجار في الشوط السابع وهو بحذاء الباب دون الركن اليماني
بقليل والصاق البطن ببشرته به في هذا الطواف لامكانه وتادي السنة في غيره من
طواف مجامع للبس المخيط ولو من داخل الثياب والالصاق بشرة الخد به ايضا
والدعاء وعد ذنوبه عنده مفصلة فليس من مؤمن يقر لربه بذنوبه فيه الا غفرها له
ان شاء الله رواه معوية بن عمار عن الصادق ع ومتى استلم حفظ موضعه بان يثبت
رجليه فيه ولا يتقدم بهما حال الاستلام حذرا من الزيادة في الطواف او النقصان والتداني
من البيت وان قلت الخطا فجاز اشتمال القليلة على مزية وثواب زائد على الكثير
وان كان مقدرا في كل خطوة من الطواف سبعون الف حسنة ويمكن الجمع بين
تكثيرها والتداني بتكثير الطواف ويكره الكلام في اثنائه بغير الذكر والقرآن
والدعاء والصلوة على النبي صلى الله عليه واله وما ذكرناه يمكن دخوله في الذكر مسائل
كل طواف واجب ركن يبطل النسك بتركه عمدا لا نسيانا لكن يجب تداركه فيعود اليه وجوبا
مع المكنة ولو من بلده ومع التعذر والظاهر ان المراد به المشقة الكثيرة وفاقا للدروس
ويحتمل ارادة العجز عنه مطلقا يستنيب فيه ويتحقق البطلان بتركه عمدا وجهلا
بخروج ذي الحجة قبل فعله ان كان طواف الحج وفي عمرة التمتع بضيق وقت الوقوف
الا عن التلبس بالحج قبله وفي المفردة المجامعة للحج والمفردة عنه اشكال ويمكن اعتبا



فيه الاعراض عنه ولو نسي طواف النساء حتى خرج من مكة جازت الاستنابة فيه اختيارا
وان امكن العود لكن لو اتفق عوده لم يجز الاستنابة اما لو تركه عمدا وجب العود اليه
مع الامكان ولا تحل النساء بدونه مطلقا حتى العقد ولو كان امرأة حرم عليها تمكين
الزوج على الاصح والجاهل عامد كما مر ولو كان المنسي بعضا من غير طواف النساء بعد اكمال
الاربع جازت الاستنابة فيه كطواف النساء **الثانية** يجوز تقديم طواف الحج وسعيه للمفرد
وكذا القارن على الوقوف بعرفة اختيارا لكن يجددان التلبية عقيب صلوة كل طواف
كما مر وكذا يجوز تقديمهما للمتمتع عند الضرورة كخوف الحيض والنفاس المتأخرين
وعليه تجديد التلبية ايضا وطواف النساء لا يقدم لهما ولا للقارن الا لضرورة وهو
اي طواف النساء واجب في كل نسك حجا كان ام عمرة على كل فاعل للنسك الا عمرة
التمتع فلا يجب فيها واوجبه فيها بعض الاصحاب وهو ضعيف ويشمل قوله الذكر
والانثى الصغير والكبير ومن يقدر على الجماع وغيره ويمكن لك الا ان اطلاق
الوجوب على غير المكلف مجاز والمراد انه ثابت عليهم حتى لو تركه الصبي حرم عليه النساء
بعد البلوغ حتى يفعله او يفعل عنه وهو متأخر عن السعي فلو قدمه عليه عامدا اعاده
بعده وناسيا يجزي والجاهل عامد **الثالثة** يحرم لبس البرطلة بضم الباء والطاء
واسكان الراء وتشديد اللام المفتوحة وهي قلنسوة طويلة كانت تلبس قديما
في الطواف لما روي من النهي عنها معللا بانها من زي اليهود وقيل والقائل ابن ادريس
واستقربه في الدروس يختص التحريم بموضع تحريم ستر الراس كطواف العمرة لضعف
مستند التحريم وهو الاقوى ويمكن حمل النهي على الكراهة لشاهد التعليل وعلى تقدير
التحريم لا يقدح في صحة الطواف لان النهي عن وصف خارج عنه وكذا الطواف لا بها [?]
للمخيط **الرابعة** روي عن علي عليه السلام بسند ضعيف في امرأة نذرت الطواف
على اربع يديها ورجليها ان عليها طوافين بالمعهود وعمل بمضمونها الشيخ ره وقيل
والقائل المحقق يقتصر الحكم على المرأة وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص
ويبطل في الرجل لان هذه الهيئة غير متعبد بها شرعا فلا ينعقد في غير موضع النص
وقيل والقائل ابن ادريس ره يبطل فيهما لما ذكر واستضعافا للرواية والاقرب
الصحة فيهما للنص وضعف السند منجبر بالشهرة واذا ثبت في المرأة ففي الرجل

نظرو

بطريق اولى والاقوى ما اختاره ابن ادريس من البطلان مطلقا وربما قيل بعقد
النذر دون الوصف ويضعف بعدم قصد المطلق **الخامسة** يستحب اكثار الطواف
لكل حاضر بمكة ما استطاع وهو افضل من الصلوة تطوعا للوارد مطلقا وللمجاور
في السنة الاولى وفي الثانية يتساويان فيشرك بينهما وفي الثالثة تصير الصلوة
افضل كالمقيم وليكن الطواف ثلثمائة وستين طوافا فان عجز عنها جعلها اشواطا
فيكون اثنين وخمسين طوافا ويبقى اربعة اشواط يلحق بالطواف الاخير وهو مستثنى
من كراهة القران في النافلة بالنص واستحب بعض الاصحاب الحاقه باربعة اخرى
لتصير مع الزيادة طوافا كاملا حذرا من القران واستحباب ذلك لا ينافي الزيادة
واصل القران في العبادة مع صحتها لا ينافي الاستحباب وهو حسن وان استحب الامران
السادسة القران بين الاسبوعين بحيث لا يجعل بينهما تراخيا وقد يطلق على الزيادة
على العدد مطلقا يبطل في طواف الفريضة ولا بأس به في النافلة وان كان تركه افضل
ونبه بافضلية تركه على بقاء فضل معه كما هو شأن كل عبادة مكروهة وهل يتعلق
الكراهة بمجموع الطواف ام بالزيادة الاجود الثاني ان عرض قصدها بعد الاكمال
والا فالاول وعلى التقديرين فالزيادة يستحق عليها ثواب في الجملة ان قل [?]

القول
في السعي والتقصير ومقدماتهما كلها مسنونة استلام الحجر عند ارادة الخروج والشرب
من زمزم وصب الماء منه عليه من الدلو المقابل للحجر والا فمن غيره والافضل
استقاؤه بنفسه ويقول عند الشرب والصب اللهم اجعله علما نافعا ورزقا
واسعا وشفاء من كل داء وسقم والطهارة من الحدث على اصح القولين وقيل الشرط
ومن الخبث ايضا والخروج من باب الصفا وهو الآن داخل في المسجد كباب بني شيبة
الا انه معلم باسطوانتين فليخرج من بينهما وفي الدروس الظاهر استحباب الخروج
من الباب الموازي لهما ايضا والوقوف على الصفا بعد الصعود اليه حتى يرى البيت
من بابه مستقبل الكعبة والدعاء والذكر قبل الشروع بقدر قراءة البقرة مترسلا
للتأسي وليكن الذكر مائة تكبيرة وتسبيحة وتحميدة وتهليلة ثم الصلوة على النبي صلى الله عليه وآله
والدعاء وواجبه النية المشتملة على قصد الفعل المخصوص متقربا مقارنة للحركة
وللصفا بان يصعد عليه فيجري من اي جزء كان منه او يلصق عقبه به ان لم يصعد

فاذا وصل الى المروة الصق اصابع رجليه بها ان لم يدخلها ليستوعب سلوك المسافة
التي بينهما في كل شوط والبداءة بالصفا والختم بالمروة فهذا شوط وعوده من المروة الى
الصفا آخر فالسابع يتم على المروة وترك الزيادة على السبعة فيبطل لو زاد عمداً ولو
خطوة والنقيصة فيأتي بها وان طال الزمان اذ لا تجب الموالاة فيه وان كان دون الاربع
بل يبني ولو على شوط وان زاد سهواً تخير بين الاهدار للزائد وتكميل اسبوعين ان
لم يذكر حتى اكمل الثامن والا تعين اهداره كالطواف وهذا القيد يمكن استفادته
من التشبيه واطلق في الدروس الحكم وجماعة والاقوى تقييده بما ذكر ومع الاكمال
يكون الثاني مستحباً ولم يشرع استحباب السعي الا هنا ولا يشرع ابتداء مطلقاً
وهو اي السعي ركن يبطل النسك بتعمد تركه وان جهل الحكم لا بنسيانه بل يأتي به مع
الامكان ومع التعذر يستنيب كالطواف ولا يحل له ما يتوقف عليه من المحرمات
حتى يأتي به كلاً او نائبه ولو ظن فعله فواقع بعد ان احل بالتقصير او قلم ظفره فتبين
الخطاء وانه لم يتم السعي اتمه وكفر ببقرة في المشهور استناداً الى روايات دلت على
الحكم ومورده ظن اكمال السعي بعد ان سعى ستة اشواط والحكم مخالف للاصول الشرعية
من وجوه كثيرة وجوب الكفارة على الناسي في غير الصيد والبقرة في تقليم الظفر
او الاظفار ووجوبها بالجماع مطلقاً ومساواته للقلم ومن ثم اسقط وجوبها بعضهم و
حملها على الاستحباب وبعضهم اوجبها للظن وان لم تجب على الناسي وآخرون
تلقوها بالقبول مطلقاً ويمكن توجيهه بتقصيره هنا في ظن الاكمال فان من سعى ستة
يكون على الصفا فظن الاكمال مع اعتبار كونه على المروة تقصير بل تفريط واضح لكن
المص وجماعة فرضوها بل اتمام السعي مطلقاً فتشمل ما يتحقق فيه العذر كالخمسة
وكيف كان فالاشكال واقع ويجوز قطعه لحاجة وغيرها قبل بلوغ الاربعة وبعدها
على المشهور وقيل كالطواف والاستراحة في اثنائه وان لم يكن على رأس الشوط
مع حفظ موضعه حذراً من الزيادة والنقصان ويجب التقصير وهو ابانة الشعر
او الظفر بحديد ونتف وقرض وغيرها بعده اي بعد السعي بمسماه وهو ما يصدق
عليه انه اخذ من شعر او ظفر وانما يجب التقصير متعيناً اذا كان سعي العمرة اما في
غيرها فيتخير بينه وبين الحلق من الشعر متعلق بالتقصير ولا فرق فيه بين شعر الرأس

واللحية وغيرهما او الظفر من اليد او الرجل ولو حلق بعض الشعر اجزأ وانما يحرم حلق
جميع الرأس او ما يصدق عليه عرفاً وبه يتحلل من احرامها فيحل له جميع ما حرم بالاحرام
حتى الوقاع ولو حلق جميع رأسه عامداً عالماً فشاة ولا يجزي عن التقصير للنهي وقيل يجزي
لحصوله بالشروع والمحرم متأخر وهو متجه مع عقد القصد وناسياً او جاهلاً لا شيء عليه
ويحرم الحلق ولو بعد التقصير ولو جامع قبل التقصير عمداً فبدنة للموسر وبقرة للمتوسط
وشاة للمعسر والمرجع في الثلاثة الى العرف بحسب حالهم ومحلهم ولو كان جاهلاً او ناسياً
فلا شيء عليه ويستحب التشبه بالمحرمين بعده اي بعد التقصير بترك لبس المخيط وغيره
كما يقتضيه اطلاق النص والعبارة وفي الدروس اقتصر على التشبه بترك لبس المخيط
وكذا يستحب ذلك لاهل مكة في الموسم اجمع اي موسم الحج اوله وصول الوفد اليهم محرمين
وآخره العيد عند احلالهم **الفصل** الخامس في افعال الحج وهي الاحرام والوقوفان
ومناسك منى وطواف الحج وسعيه وطواف النساء ورمي الجمرات والمبيت بمنى والاركان
منها خمسة الثلاثة الاول والطواف الاول والسعي **القول** في الاحرام والوقوفين
يجب بعد التقصير الاحرام بالحج على المتمتع وجوباً موسعاً الى ان يبقى للوقوف مقدار
ما يمكن ادراكه بعد الاحرام من محله ويستحب ايقاعه يوم التروية وهو الثامن من
ذي الحجة سمي بذلك لان الحاج يتروى الماء لعرفة من مكة اذ لم يكن بها ماء كاليوم فكان
بعضهم يقول لبعض ترويتم لتخرجوا بعد صلوة الظهر وفي الدروس بعد الظهرين
المتعقبين لسنة الاحرام الماضية والحكم مختص بغير الامام والمضطر وسيأتي
استثناؤهما وصفته كما مر في الواجبات والمندوبات والمكروهات ثم الوقوف
بمعنى الكون بعرفة من زوال التاسع الى غروب الشمس مقروناً بالنية المشتملة على
قصد الفعل المخصوص متقرباً بعد تحقق الزوال بغير فصل والركن من ذلك امر كلي
وهو جزء من مجموع الوقت بعد النية ولو سائراً والواجب الكل وحد عرفة من بطن عرنة
بضم العين المهملة وفتح الراء والنون وثوية بفتح المثلثة وكسر الواو وتشديد الياء
المثناة من تحت المفتوحة ونمرة بفتح النون وكسر الميم وفتح الراء وهي بطن عرنة فكان
يستغني عن التحديد بها الى الاراك بفتح الهمزة الى ذي المجاز وهذه المذكورات حدود
لا محدود فلا يصح الوقوف بها ولو افاض من عرفة قبل الغروب عامداً ولم يعد فبدنة

قوله الكثيب الاحمر الكثيب فعيل بمعنى مفعول يقال كثبت الشي اذا جمعته والكثب الرمل اي اجتمع فهو كثيب اي مكثوب ومجتمع في مكان واحد ويجمع كثب ... والكثيب الاحمر على يمين الطريق للمفيض من عرفة الى المشعر ... منه

فان عجز صام ثمانية عشر يوما سفرا وحضرا متتابعة وغير متتابعة في اصح القولين وفي الدروس اوجب فيها المتابعة هنا وجعلها في الصوم احوط وهو اولى ولو عاد قبل الغروب فالاقوى سقوطها وان اثم ولو كان ناسيا او جاهلا فلا شي عليه ان لم يعلم بالحكم قبل الغروب والا وجب العود مع الامكان فان اخل به فهو عامد واما العود بعد الغروب فلا اثر له ويكره الوقوف على الجبل بل في اسفله بالسفح وقاعدا اي الكون بها قاعدا وراكبا بل قائما وهو الاصل في اطلاق الوقوف على الكون اطلاقا لافضل افراده عليه ويستحب المبيت بمنى ليلة التاسع الى الفجر احترز بالغاية عن توهم سقوط الوظيفة بعد نصف الليل كمبيتها ليالي التشريق ولا يقطع محسر الا بعد طلوع الشمس والامام يخرج من مكة الى منى قبل الصلاتين الظهرين يوم التروية ليصليهما بمنى وهنا كالتقييد لما اطلقه سابقا من استحباب ايقاع الاحرام بعد الصلوة المستلزم لتاخر الخروج عنها وكذا ذو العذر كالهم والعليل والمرءة وخائف الزحام ولا يتقيد خروجه بمقدار الاعوام كما سلف بل له التقدم بيومين وثلثة والدعاء عند الخروج اليها اي الى منى في ابتدائه وعند الخروج منها الى عرفة وفيها بالماثور والدعاء بعرفة بالادعية الماثورة عن اهل البيت عليهم السلام خصوصا دعاء الحسين وولده زين العابدين عليهما السلام واكثار الذكر لله تعالى بها وليذكر اخوانه بالدعاء واقلهم اربعون روى الكليني عن علي بن ابرهيم عن ابيه قال رايت عبد الله بن جندب بالموقف فلم ار موقفا كان احسن من موقفه ما زال مادا يديه الى السماء ودموعه تسيل على خديه حتى تبلغ الارض فلما صرف الناس قلت يا ابا محمد ما رايت موقفا قط احسن من موقفك قال والله ما دعوت فيه الا لاخواني وذلك لان ابا الحسن موسى ع اخبرني انه من دعا لاخيه بظهر الغيب نودي من العرش ولك مائة الف ضعف مثله وكرهت ان ادع مائة الف ضعف لواحدة لا ادري تستجاب ام لا وعن عبد الله بن جندب قال كنت بالموقف فلما افضت اتيت ابرهيم بن شعيب فسلمت عليه وكان مصابا باحدى عينيه واذا عينه الصحيحة حمراء كانها علقة دم فقلت له قد اصبت باحدى عينيك وانا والله مشفق على الاخرى فلو قصرت من البكاء قليلا قال لا والله يا ابا محمد ما دعوت لنفسي اليوم دعوة قلت فلمن دعوت قال دعوت لاخواني لاني سمعت

ابا عبد الله ع يقول من دعا لاخيه بظهر الغيب وكل الله به ملكا يقول ولك مثلاه فاردت ان اكون ادعو لاخواني والملك يدعو لي لاني في شك من دعاء نفسي ولست في شك من دعاء الملك ثم يفيض اي ينصرف واصله الاندفاع بكثرة واطلق على الخروج من عرفة لما يتفق فيه من اندفاع الجمع الكثير منه كافاضة الماء وهو متعد لا لازم اي يفيض نفسه بعد غروب الشمس المعلوم بذهاب المشرقية بحيث لا يقطع حدود عرفة حتى تغرب الى المشعر الحرام مقتصدا متوسطا في سيره داعيا اذا بلغ الكثيب الاحمر عن يمين الطريق بقوله اللهم ارحم موقفي وزد في عملي وسلم لي ديني وتقبل مناسكي اللهم لا تجعله اخر العهد من هذا الموقف وارزقنيه ابدا ما ابقيتني ثم يقف به اي يكون بالمشعر ليلة الى طلوع الشمس والواجب الكون به واقفا كان ام نائما ام غيرهما من الاحوال بالنية عند وصوله والاولى تجديدها بعد طلوع الفجر لتغاير الواجبين فان الواجب الركني منه اختيارا المسمى فيما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس والباقي واجب لا غير كالوقوف بعرفة ويستحب احياء تلك الليلة بالعبادة والدعاء والذكر والقراءة فمن احياها لم يمت قلبه يوم تموت القلوب ووطي الصرورة المشعر برجله ولو في نعل او ببعيره قال المص في الدروس والظاهر انه المسجد الموجود الان والصعود على قزح بضم القاف وفتح الزاء المعجمة قال الشهيد هو المشعر الحرام وهو جبل هناك ويستحب الصعود عليه وذكر الله عليه وكل من الموقفين ركن وهو مسمى الوقوف في كل منهما يبطل الحج بتركه عمدا ولا يبطل بتركه سهوا كما هو حكم اركان جميع الحج نعم لو سهى عنهما معا بطل وهذا الحكم مختص بالوقوفين وفواتهما لعذر كالفوات سهوا ولكل من الموقفين اختياري واضطراري فاختياري عرفة ما بين الزوال والغروب واختياري المشعر ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس واضطراري عرفة ليلة النحر ووجه شوبه اجزاء المراة به اختيارا والمضطر والمتعمد مطلقا مع جبره بشاة والاضطراري المحض ليس كذلك والواجب من الوقوف الاختياري الكل والاضطراري الكلي كالركن من الاختياري واقسام الوقوفين بالنسبة الى الاختياري والاضطراري ثمانية اربعة مفردة وهو كل واحد من الاختياريين والاضطراريين

واربعة موكدة وهي الاختياريان والاضطراريان واختياري عرفة مع اضطراري
المشعر وعكسه وكل افرادها يجزي في الجملة لا مطلقا على المشهور الاقوى فان
العامد يبطل حجه بفوات كل واحد من الاختياريين الا الاضطراري الواحد
فانه لا يجزي مطلقا على المشهور والاقوى اجزاء اضطراري المشعر وحده لصحيحة
عبدالله بن سنان عن الكاظم عليه السلام اما اضطراريه السابق فيجزي مطلقا
كما عرفت ولم يستثنه هنا لانه جعله من قسم الاختياري حيث خص الاضطراري
بما بعد طلوع الشمس وينبه على حكمه ايضا بقوله ولو افاض قبل الفجر عامدا فشاة
وناسيا لا شيء عليه وفي الحاق الجاهل بالعامد كما في نظايره او الناسي قولان
وكذا في ترك احد الوقوفين ويجوز الافاضة قبل الفجر للمرأة والخائف بل كل مضطر
كالراعي والمريض والصبي مطلقا ورفيق المرأة من غير جبر ولا يخفى ان ذلك
مع نية الوقوف ليلا كما نبه عليه بايجاب النية له عند وصوله وحد المشعر ما بين
الحياض والمازمين بالهمز الساكن ثم كسر الزاي المعجمة وهو الطريق الضيق
بين الجبلين ووادي محسر وهو طرف منى كما سبق فلا واسطة بين المشعر
ومنى ويستحب التقاط حصى الجمار منه لان الرمي تحية لموضعه كما مر وينبغي التقاطه
من المشعر لئلا يشتغل عند قدومه بغيره وهو سبعون حصاة ذكر الضمير
لعوده على الملقوط المدلول عليه بالالتقاط ولو التقط ازيد منها احتياطا حذرا من
سقوط بعضها او عدم اصابته فلا باس والهرولة وهي الاسراع فوق المشي ودون
العدو كالرمل في وادي محسر للماشي والراكب فيحرك دابته وقدرها مائة ذراع
او مائة خطوة واستحبابها موكد حتى لو نسيها رجع اليها وان وصل مكة داعيا بالدعاء
المرسوم وهو اللهم سلم عهدي واقبل توبتي واجب دعوتي واخلفني فيمن تركت بعدي

القول في مناسك منى جمع منسك واصله موضع النسك وهو العبادة ثم اطلق
اسم المحل على الحال ولو عبر بالنسك كان هو الحقيقة ومنى بكسر الميم والقصر اسم مذكر
منصرف قاله الجوهري وجوز غيره تانيثه سمي به المكان المخصوص لقول جبرئيل عليه السلام
فيه لابراهيم عليه السلام تمن على ربك ما شئت ومناسكها يوم النحر ثلثة وهي رمي جمرة العقبة
التي هي اقرب الجمرات الثلث الى مكة وهي حدها من تلك الجهة ثم الذبح ثم الحلق

مرتبا كما ذكر فلو عكس عمدا اثم واجزأ ويجب النية في الرمي المشتمل على تعيينه وكونه في
حج الاسلام او غيره والقربة والمقارنة لاول الرمي والاولى التعرض للاداء والعدد
ولو تداركه بعد وقته نوى القضاء واكمال السبع فلا يجزي ما دونها ولو اقتصر عليه
استانف ان اخل بالموالاة عرفا ولم يبلغ الاربع ولو كان قد بلغها قبل القطع كفى
الاتمام مصيبة للجمرة وهي البناء المخصوص او موضعه وما حوله مما يجتمع من الحصا
كذا عرفها المصنف في الدروس وقيل هي مجمع الحصا دون السائل وقيل هي الارض ولو لم يصب
لم يحتسب ولو شك في الاصابة اعاد لاصالة العدم ويعتبر كون الاصابة بفعله فلا يجزي
الاستنابة فيه اختيارا وكذا لو حصلت الاصابة بمعونة غيره ولو حصاة اخرى ولو
وثبت حصاة بها فاصابت لم يحتسب الواثبة بل المرمية ان اصابت ولو وقعت على ما هو
اعلى من الجمرة ثم وقعت فاصابت كفى وكذا لو وقعت على غير ارض الجمرة ثم وثبت اليها بواسطة
صدم الارض وشبهها واشتراط كون الرمي بفعله اعم من مباشرته بيده وقد
اقتصر هنا وفي الدروس عليه وفي رسالة الحج اعتبر كونه مع ذلك باليد وهو اجود بما
يسمى رميا فلو وضعها او طرحها من غير رمي لم يجز لان الواجب صدق اسمه وفي
الدروس نسب ذلك الى قول وهو يدل على تمريضه بما يسمى حجرا فلا يجزي الرمي بغيره
ولو بحجر بعد الاستحالة ولا فرق بين الصغير والكبير ولا بين الطاهر والنجس
ولا بين المتصل بغيره كفص الخاتم لو كان حجرا حرميا وغيره حرميا فلا يجزي من غيره
ويعتبر فيه ان لا يكون مسجدا لتحريم اخراج الحصى منه المقتضي للفساد في العبادة بكرا
غير مرمي بها رميا صحيحا فلو رمي بها بغير نية او لم يصب لم يخرج عن كونها بكرا
ويعتبر مع ذلك كله تلاحق الرمي فلا يجزي الدفعة وان تلاحقت الاصابة بل يحتسب
منها واحدة ولا يعتبر تلاحق الاصابة ويستحب البرش المشتملة على الوان مختلفة
فيها وفي كل واحدة منها ومن ثم اجتزأ بها عن المنقطة لا كما فعل في غيره وغيره ومن
جمع بين الوصفين اراد بالبرش المعنى الاول وبالمنقطة الثاني الملتقطة بان يكون كل
واحدة منها ماخوذة من الارض منفصلة واحترز بها عن المكسرة من حجر وفي الخبر
التقط الحصا ولا تكسرن منه شيئا بقدر الانملة بفتح الهمزة وضم الميم راس الاصبع
والطهارة من الحدث حالة الرمي في المشهور جمعا بين صحيحة محمد بن مسلم الدالة على النهي

منى كالى قرية بمكة وتعرف

عنه بدونها ورواية ابي غسان بجوازه على غير طهر كذا علله المصة وغيره وفيه نظر لان الجوزه
بجهل الراوي فكيف يؤول الصحيح لاجلها ومن ثم ذهب جماعة من الاصحاب منهم المفيد
والمرتضى الى اشتراطها والدليل معهم ويمكن ان يريد طهارة الحصا فانه مستحب ايضا
على المشهور وقيل بوجوبه واما كان الاول ارجح لان سياق اوصاف الحصا ان يورد
الطاهرة لينتظم مع ما سبق منها ولو اريد الاعم منهما كان اولى والدعاء حال الرمي
وقبله وهي بيده بالمأثور والتكبير مع كل حصاة ويمكن كون الظرف للتكبير والدعاء
معا وتباعد الرامي عن الجمرة بنحو خمس عشرة ذراعا الى العشر ورميها خذفا والمشهور
في تفسيره ان يضع الحصا على بطن ابهام اليد اليمنى ويدفعها بظفر السبابة واوجبه
جماعة منهم ابن ادريس بهذا المعنى والمرتضى لكنه جعل الدفع بظفر الوسطى وفي الصحاح
الخذف بالحصى الرمي بها بالاصابع وهو غير مناف للمروي الذي فسره به المعنى الاول
لانه قال في الوصف رواية البزنطي عن الكاظم ع تخذفهن خذفا وتضعها على الابهام
وتدفعها بظفر السبابة وظاهر العطف ان ذلك امر زايد على الخذف فيكون
فيه سنتان احديهما رميها خذفا بالاصابع لا بغيرها وان كان باليد والاخرى
جعلها بالهيئة المذكورة وح فتتادى سنة الخذف برميها بالاصابع كيف اتفق
وفيه مناسبة اخرى للتباعد بالعدد المذكور فان الجمع بينه وبين الخذف بالمعنيين
السابقين بعيد وجنبي مع التعارض ترجح الخذف ح ويمكن خلافه موجه
واستقبال الجمرة هنا اي في جمرة العقبة والمراد باستقبالها كونه مقابلا لها لا عاليا
عليها كما يظهر من الرواية انه يرميها من قبل وجهها ولا يرميها من اعلاها والا فليس
لها وجه يتحقق به الاستقبال وليكن مع ذلك مستدبر القبلة وفي الجمرتين
الاخيرتين يستقبل القبلة والرمي ماشيا اليه من منزله لا راكبا وقيل الافضل
الرمي راكبا تأسيا بالنبي صلع ويضعف بانه رمى ماشيا ايضا رواه علي بن جعفر عن اخيه
ع ويجب في الذبح لهدي التمتع جذع من الضأن قد كمل سنه سبعة اشهر وقيل ستة
او ثني من غيره وهو من البقر والمعز ما دخل في الثانية ومن الابل في السادسة
تام الخلقة فلا يجزي الاعور ولو ببياض على عينه والاعرج والاجرب ومكسور
القرن الداخل ومقطوع شيء من الاذن والخصي والابتر وساقط الاسنان

لكبر وغيره والمريض اما شق الاذن من غير ان يذهب منها شيء وثقبها ووسمها
وكسر القرن الظاهر وفقد القرن والاذن خلقة ورض الخصيتين فليس بنقص
وان اكره الاخير غير مهزول بان يكون ذا شحم على الكليتين وان قل ويكفي
فيه الظن المستند الى نظر اهل الخبرة لتعذر العلم به غالبا فمتى ظنه كذلك
اجزأ وان ظهر مهزولا لتعبده بظنه بخلاف ما لو ظهر ناقصا فانه لا يجزي لان
تمام الخلقة امر ظاهر فتبين خلافه مستند الى تقصيره وظاهر العبارة ان المراد
ظهور المخالفة فيهما بعد الذبح اذ لو ظهر التمام قبله اجزأ قطعا ولو ظهر الهزال
قبله مع ظن سمنه عند الشراء ففي اجزائه قولان اجودهما الاجزاء للنص وان
كان عدمه احوط ولو اشتراه من غير اعتبار او ظن نقصانه او هزاله لم يجز الا ان يظهر
الموافقة قبل الذبح ويحتمل قويا الاجزاء لو ظهر سمينا بعده لصحيحة العيص بن القسم
عن الصادق ع ويستحب ان يكون مما عرف به اي حضر عرفات وقت الوقوف
ويكفي قول بايعه فيه سمينا زيادة على ما يعتبر فيه ينظر ويمشي ويبرك في سواد
الجار متعلق بالثلثة على وجه التنازع وهي العين والقوائم والبطن والمبعر
سود اويكونه ذا ظل عظيم لسمنه وعظم جثته بحيث ينظر فيه ويبرك ويمشي مجازا
في السمن او بكونه رعى ومشى ونظر وبرك وبعر في السواد وهو الخضرة والمرعى
زمانا طويلا فسمن لذلك قيل والتفسيرات الثلثة مروية عن اهل البيت عليهم السلم
اناثا من الابل والبقر ذكورا من الغنم وافضله الكبش والتيس من الضأن والمعز
ويجب النية قبل الذبح مقارنة له ولو تعذر الجمع بينها وبين الذكر في اوله قدمها عليه
مقتصرا منه على اقل ما يمكن جمعا بين الحقين ويتولاها الذابح سواء كان هو الحاج او غيره
اذ يجوز الاستنابة فيها اختيارا ويستحب نحرها ولا يكفي نية المالك وحده ويستحب جعل
يده اي الناسك معه اي مع الذابح لو تغايرا ويجب قسمته بين الاهداء الى مؤمن
والصدقة عليه مع فقره والاكل ولا ترتيب بينها ولا يجب التسوية بل يكفي من الاكل
مسماه ويعتبر فيهما ان لا ينقص كل منهما عن ثلثه ويجب النية لكل منهما مقارنة للتناول
او التسليم الى المستحق او وكيله ولو اخل بالصدقة ضمن الثلث وكذا الاهداء الا ان يجعله
صدقة ويالاكل اثم خاصة ويستحب نحر الابل قائمة قد ربطت يداها مجتمعتين بين الخف

والركبة ليمتنع من الاضطراب او يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها
على اليمنى وكلاهما مروي وطعنها من الجانب الايمن بان يقف الذابح على ذلك
الجانب ويطعنها في موضع النحر فانه متحد والدعاء عنده بالماثور ولو عجز عن
السمين فالاقرب اجزاء المهزول وكذا الناقص لو عجز عن التام للامر بالاتيان
بالمستطاع المقتضي استلزامه للاجزاء ولحسنة معوية بن عمار ان لم تجد فاستيسر لك
وقيل ينتقل الى الصوم لان المامور به هو الكامل فاذا تعذر انتقل الى البدل وهو الصوم
ولو وجد الثمن دونه خلفه عند من يشتريه ويذبحه عنه من الثقات ان لم يتم
بمكة طول ذي الحجة فان تعذر فيه ففي القابل فيه ويسقط هنا الاكل ويصرف الثلثين
في وجههما ويتخير في الثلث الاخير من الامرين مع احتمال قيام النايب مقامه فيه ولم
يتعرضوا لهذا الحكم ولو عجز عن تحصيل الثمن او عن الثمن في محله ولو بالاستدانة
على ما في بلده والاكتساب اللائق بحاله وبيع ما عدا المستثنيات في الدين صام
بدله عشرة ايام ثلثة ايام في الحج متوالية الا ما استثني بعد التلبس بالحج ولو من
اول ذي الحجة وليحتسب السابع وتالياه واخره وقتها اخر ذي الحجة وسبعة اذا رجع
الى اهله حقيقة او حكما كمن لم يرجع فينتظر مدة لو ذهب لوصل اهله عادة او مضي
شهر ويفهم من تقييد الثلثة بالموالاة دون السبعة عدم اعتبارها فيها وهو اجود
القولين وقد تقدم ويتخير مولى المملوك المأذون عدم اعتبار ما فيها له في الحج بين
الاهداء عنه وبين امره بالصوم لانه عاجز عنه ففرضه الصوم لكن لو تبرع المولى بالاخراج
اجزأ كما يجزي عن غيره لو تبرع عليه متبرع والنص ورد بهذا التخيير وهو دليل انه لا يملك
شيئا والا اتجه وجوب الهدي مع قدرته عليه والحجر عليه غير مانع منه كالسفيه ولا يجزي
الهدي الواحد ولو عند الضرورة على اصح الاقوال وقيل يجزي عن سبعة وعن سبعين
اولي خوان واحد وقيل مطلقا وروايات محمولة على المندوب جمعا كهدي القران قبل
تعيينه والاضحية فانه يطلق عليها الهدي اما الواجب ولو بالشروع في الحج المندوب
فلا يجزي الا عن واحد فينتقل مع العجز ولو تعذر الى الصوم ولو مات من وجب عليه
قبل اخراجه اخرج عنه من صلب المال اي من اصله وان لم يوص به كغيره من الحقوق
المالية الواجبة ولو مات فاقده قبل الصوم صام الولي وقد تقدم بيانه في الصوم عنه

العشرة على قول لعموم الادلة بوجوب قضائه بافاته من الصوم ويقوي مراعاة تمكنه منها
في الوجوب فلو لم يتمكن لم يجب كغيره من الصوم ويتحقق التمكن في الثلثة بامكان فعلها
في الحج وفي السبعة بوصوله الى اهله او مضي المدة المشترطة ان اقام بغيره ومضي
مدة يمكنه فيها الصوم ولو تمكن من البعض قضاه خاصة والقول الاخر وجوب قضاء
الثلثة خاصة وهو ضعيف ومحل الذبح لهدي التمتع والحلق مني وحدها من العقبة
وهي خارجة عنها الى وادي محسر ويظهر من جعله حدا خروجه عنها ايضا والظاهر
من كثير انه منها ويجب ذبح هدي القران متى ساقه وعقده احرامه بان اشعره او قلده
وهذا هو سياقه شرعا فالعطف تفسيري وان كان ظاهر العبارة تغايرهما ولا يخرج عن
ملكه سايقه بذلك وان تعين ذبحه فله ركوبه وشرب لبنه ما لم يضر به او بولده وليس
له ابداله بعد سياقه المتحقق باحد الامرين ولو هلك قبل ذبحه او نحره بغير تفريط
لم يجب اقامة بدله ولو فرط فيه ضمنه ولو عجز عن الوصول الى محله الذي يجب ذبحه فيه
ذبحه او نحره وصرفه في وجوهه في موضع عجزه ولو لم يوجد فيه مستحق اعلمه علامة الصدقة
بان يغمس نعله في دمه ويضرب بها صفحة سنامه او يكتب رقعة ويضعها عنده يؤذن
بانه هدي ويجوز التعويل عليها هنا في الحكم بالتذكية واباحة الاكل للنص ويسقط
النية المقارنة لتناول المستحق ولا يجب الاقامة عنده الى ان يوجد وان امكنت ويجوز
بيعه لو انكسر كسرا يمنع وصوله والصدقة بثمنه ووجوب ذبحه في محله مشروط بامكانه
وقد تعذر فيسقط والفارق بين عجزه وكسره في وجوب ذبحه وبيعه النص ولو ضل
فذبحه الواجد عن صاحبه في محله اجزأ عنه للنص اما لو ذبحه في غيره او عن غيره
او لا بنيته لم يجز ولا يجزي ذبح هدي التمتع من غير صاحبه لو ضل لعدم التعيين
للذبح اذ يجوز لصاحبه ابداله قبل الذبح بخلاف هدي القران فانه يتعين ذبحه بالاشعار
او التقليد هذا هو المشهور والاقوى وهو الذي اختاره في الدروس الاجزاء
لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وح فيسقط الاكل منه ويصرف في الجهتين الاخريين ويستحب
لواجده تعريفه قبل الذبح وبعده ما دام وقت الذبح باقيا ليدفع عن صاحبه غرامة الابدال
ومحله اي محل ذبح هدي القران مكة ان قرنه باحرام العمرة ومنى ان قرنه بالحج ويجب
فيه ما يجب في هدي التمتع على الاقوى وقيل الواجب ذبحه خاصة ان لم يكن منذورا

لصدقه بجزء منه في الدروس ثم جعل الاول قريبا وعبارته هنا تشعر بالثاني لادخال الواو
الذبح والحلق ويجزي الهدي الواجب عن الاضحية بضم الهمزة وكسرها وتشديد الياء المفتوحة
فيهما وهي ما يذبح يوم عيد الاضحى تبرعا وهي مستحبة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها على القادر
وروي استحباب الاقتراض لها وانه دين مقضي فان وجب على المكلف هدي اجزا عنها
والجمع بينهما افضل وشرائطها وسننها كالهدي ويستحب التضحية بما يشتريه وما في حكمه
ويكره بما يربيه للنهي عنه ولانه يورث القسوة وايامها اي ايام الاضحية بمنى اربعة اولها
النحر وبالامصار وان كان بمكة ثلثة اولها النحر كذلك واول وقتها من يوم النحر
طلوع الشمس ومضي قدر صلوة العيد والخطبتين بعده ولو فاتت لم تقض الا ان تكون
واجبة بنذر وشبهه ولو تعذرت تصدق بثمنها ان اتفق في الاثمان ما يجزي منها او ما
يريد اخراجه فان اختلفت فثمن موزع عليها بمعنى اخراج قيمة منسوبة الى القيم المختلفة
بالسوية فمن الاثنين النصف ومن الثلاث الثلث وهكذا فلو كان قيمة بعضها مائة
وبعضها مائة وخمسين تصدق بمائة وخمسة وعشرين ولو كانت ثالثة بخمسين تصدق
بمائة ولا يبعد قيام مجموع القيمة مقام بعضها لو كانت موجودة وروي استحباب الصدقة
باكثرها وقيل الصدقة بالجميع افضل فلا اشكال ح في القيمة ويكره اخذ شيء من
جلودها واعطاؤها الجزار اجرة اما صدقة اذا اتصف بها فلا باس وكذا حكم جلالها
وقلائدها تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله ولكن ايكره بيعها وشبهه بل يتصدق
بها وروي جعله مصلى ينتفع به في البيت واما الحلق فيتخير بينه وبين التقصير
والحلق افضل الفردين الواجبين تخييرا خصوصا الملبد شعره وتلبيده هو ان ياخذ
عسلا وصمغا ويجعله في راسه لئلا يقمل او يتسخ والصرورة وقيل لا يجزيهما الا
الحلق للاخبار الدالة عليه وحملت على الندب جمعا ويتعين على المراة التقصير فلا يجزيها
الحلق حتى لو نذرته لغا كما لا يجزي الرجل في عمرة التمتع وان نذره ويجب فيه النية
المشتملة على قصد التحلل من النسك المخصوص متقربا ويجزي مسماهما ولو تعذر
فعله في منى في وقته فعل بغيرها وجوبا وبعث بالشعر اليها ليدفن فيها مستحبا
فيهما من غير تلازم فلو اقتصر على احدهما تادت سنته خاصة ويمر فاقد الشعر الموسى على
راسه مستحبا ان وجد ما يقصر منه غيره والا وجوبا ولا يجزي الامرار مع امكان التقصير لانه

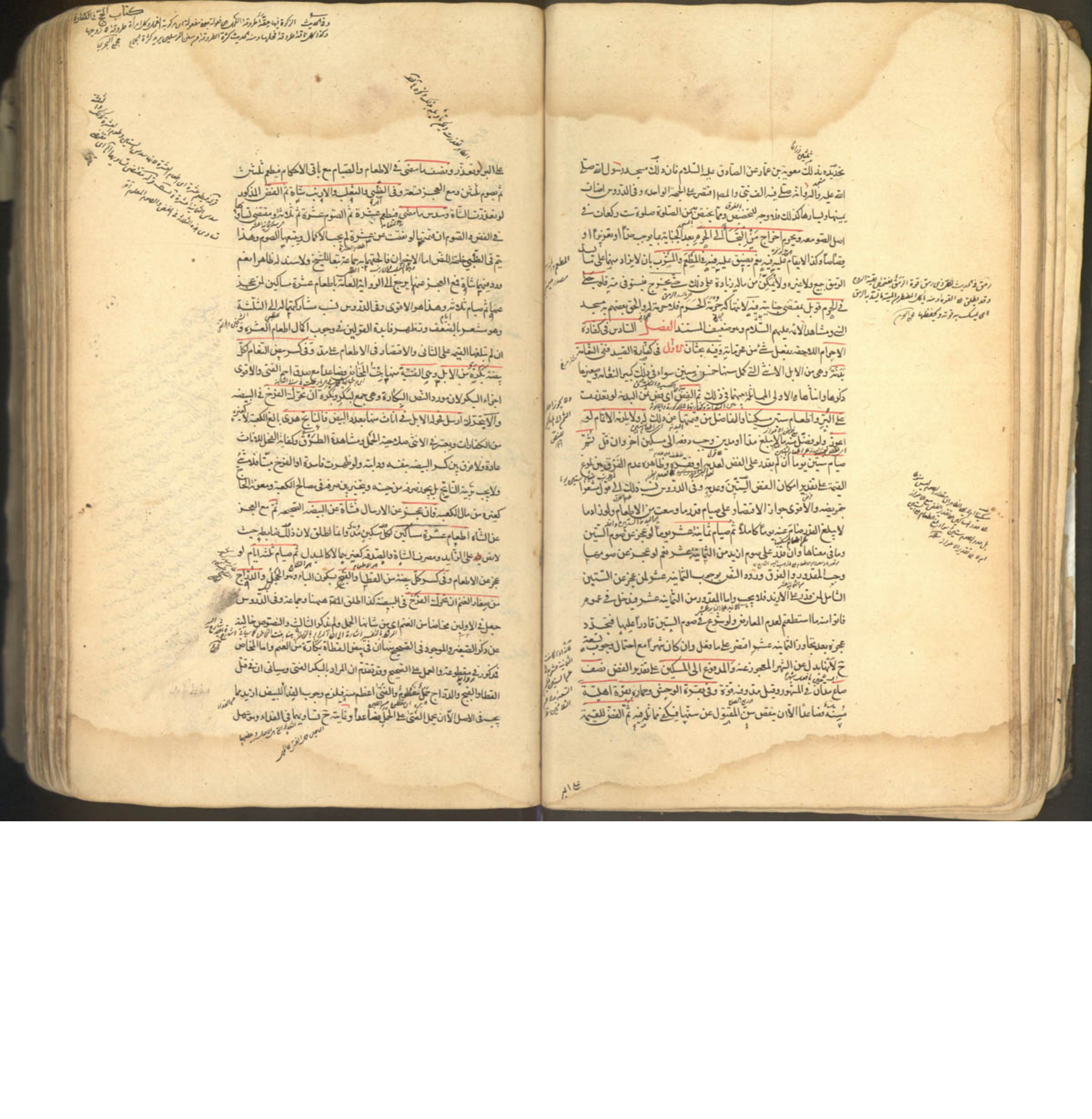
بدل عن الحلق اضطراري والتقصير قسيم اختياري ولا يعقل اجزاء الاضطراري
مع القدرة على الاختياري وربما قيل بوجوب الامرار على من حلق في احرام العمرة
وان وجب عليه التقصير من غيره لتقصيره بفعل المحرم ويجب تقديم مناسك
منى الثلثة على طواف الحج فلو اخرها عنه عامدا فشاة ولا شيء على الناسي ويعيد الطواف
كل منهما العامد اتفاقا والناسي على الاقوى وفي الحاق الجاهل بالعامد او الناسي
قولان اجودهما الثاني في نفي الكفارة ووجوب الاعادة وان فارقه في التقصير
ولو قدم السعي اعاده ايضا على الاقوى ولو قدم الطواف او هما على التقصير فكذلك ولو
قدمه على الذبح او الرمي ففي الحاقه بتقديمه على التقصير خاصة وجهان اجودهما ذلك
هذا كله في غير ما استثني سابقا من تقديم المتمتع لها اضطرارا وقسيميه مطلقا وبالحلق
بعد الذبح والرمي يتحلل من كل ما حرمه الاحرام الا من النساء والطيب والصيد
ولو قدمه عليهما او وسطه بينهما ففي تحلله به او توقفه على الثلثة قولان اجودهما الثاني
فاذا طاف طواف الحج وسعى سعيه حل الطيب وقيل يحل بالطواف خاصة والاول اقوى
للخبر الصحيح هذا اذا اخر الطواف والسعي عن الوقوفين اما لو قدمهما على احد الوجهين
ففي حله من حين فعلهما او توقفه على افعال منى وجهان وقطع المص في الدروس بالثاني
وبقي من المحرمات النساء والصيد فاذا طاف للنساء حللن له ان كان رجلا ولو كان صبيا
فالظاهر انه كذلك من حيث الخطاب الوضعي وان لم يحرمن عليه ح فيحرمن بعد البلوغ
بدونه الى ان ياتي به واما المراة فلا اشكال في تحريم الرجال عليها بالاحرام وانما الشك
في المحلل والاقوى انها كالرجل ولو قدم طواف النساء على الوقوفين ففي حلهن به او
توقفه على بقية المناسك الوجهان ولا يتوقف المحلل على صلوة الطواف عملا بالاطلاق
وبقي حكم الصيد غير معلوم من العبارة وكثير من غيرها والاقوى حل الاحرامي منه بطواف
النساء ويكره لبس المخيط قبل طواف الزيارة وهو طواف الحج وقبل السعي ايضا
وكذا يكره تغطية الراس والطيب حتى يطوف للنساء القول في العود الى مكة
للطوافين والسعي يستحب تعجيل العود من يوم النحر متى فرغ من مناسك منى الى مكة
ليومه ويجوز تاخيره الى الغد ثم ياثم المتمتع ان اخره بعده في المشهور واما القارن
والمفرد فيجوز لهما تاخيره طول ذي الحجة لا عنه وقيل لا اثم على المتمتع في تاخيره

عن العد ويجزي طول ذي الحجة كتقديمه وهو الاقوى لدلالة الاخبار والصحيح عليه
واختاره المص في الدروس وعلى القول بالمنع لا يقدح التاخير في الصحة وان اثم
وكيفية الجميع كما مر في الواجبات والمندوبات حتى في سنن دخول مكة من الغسل
والدعاء وغير ذلك ويجزي الغسل في النهار ليومه والليل لليلته ما لم
يحدث فيعيده غير انه هنا ينوي بها اي بهذه المناسك الحج اي كونها مناسكه فينوي
طواف حج الاسلام حج التمتع او غيرهما من الافراد مراعيا للترتيب فيبدأ بطواف الحج ثم
بركعتيه ثم السعي ثم طواف النساء ثم ركعتيه **القول** في العود الى منى ويجب بعد
قضاء مناسكه بمنى العود اليها هكذا الموجود في النسخ والظاهر ان يقال بعد قضاء مناسكه
بمكة العود الى منى لان مناسك مكة متخللة بين مناسك منى اولا واخرا ولا يحسن تخصيص
مناسك منى مع ان بعدها ما هو اقوى وما ذكرنا عبارة الدروس وغيرها والامر سهل
وكيف كان فيجب العود الى منى ان كان خرج منها للمبيت بها ليلة ليلتين او ثلاثا كما يأتي
في تفصيله مقرونا بالنية المشتملة على قصده في الثلث المعين بالقربة بعد تحقق الغروب
ولو تركها فيحتمل كونه كمن لم يبت او يأثم خاصة مع التعمد وجهان من تعليق وجوب الشاة
على من لم يبت وهو حاصل بدون النية ومن عدم الاعتداد به شرعا بدونها ورمي الجمرات
الثلث نهارا في كل يوم يجب مبيت ليلته ولو بات بغيرها فعن كل ليلة شاة ومقتضى
الاطلاق عدم الفرق بين المختار والمضطر في وجوب الفدية وهو ظاهر الفتوى والنص
وان جاز خروج المضطر منها لخوف على نفس او مال او حاجة او حفظ مال او تمريض مريض ويحتمل
سقوط الفدية عنه ويبني الوجهان على ان الشاة هل هي كفارة او فدية جبران فتسقط
على الاول دون الثاني اما الرعاة واهل سقاية العباس فقد رخص لهم في ترك المبيت من غير
فدية ولا اثم في وجوبها بين مبيته بغيرها بالعبادة وغيرها الا ان يبيت بمكة مشتغلا
بالعبادة الواجبة او المندوبة مع استيعاب الليلة بها الا ما يضطر اليه من اكل وشرب
وقضاء حاجة ونوم يغلب عليه ومن اهم العبادة الاشتغال بالطواف والسعي لكن لو فرغ منهما
قبل الفجر وجب عليه اكمالها بما شاء من العبادة وفي جواز رجوعه الى منى ليلا نظر من
استلزامه فوات جزء من الليل بغير احد الوصفين اعني المبيت بمكة متعبدا ومن اشتغاله
بالواجب ويظهر من الدروس جوازه وان علم انه لا يدركها الا بعد انتصاف الليل

ويشكل بان مطلق الشاغل بالواجب غير مجوز ويكفي في وجوب المبيت بمنى ان يتجاوز
الكون بها نصف الليل فله الخروج بعده منها ولو الى مكة ويجب في الرمي الترتيب
بين الجمرات الثلث يبدأ بالاولى وهي اقربها الى المشعر تلي مسجد الخيف ثم الوسطى
ثم جمرة العقبة فلو نكس فقدم مؤخرا عامدا كان او ناسيا بطل رميه مجموعه من حيث
هو مجموع اما رمي الاولى فانه صحيح وان تأخرت لصيرورتها اولا فيعيد على ما يحصل
معه الترتيب فان كان النكس محضا كما هو الظ عاد على الوسطى وجمرة العقبة وكذا
ويحصل الترتيب باربع حصيات بمعنى انه اذا رمى الجمرة باربع وانتقل الى ما بعدها صح
واكمل الناقصة بعد ذلك وان كان اقل من اربع استانف التالية وفي الناقصة وجهان
اجودهما الاستيناف ايض وكذا الرمي الاخيرة دون اربع ثم قطعه لوجوب الموالاة
هنا كلا مع الجهل والنسيان اما مع العمد فيجب اعادة ما بعد التي لم يكمل مطلقا
للنهي عن الاشتغال بغيرها قبل اكمالها واعادتها ان لم يبلغ الاربع والا بني عليها
واستانف التالي ويظهر من العبارة عدم الفرق بين العامد وغيره وبالتفصيل
قطع في الدروس ولو نسي رمي جمرة اعاد على الجميع ان لم يتعين لجواز كونها الاولى
فيبطل الاخيرتان ولو نسي حصاة واحدة واشتبه الناقص من الجمرات رماها على الجميع
لحصول الترتيب باكمال الاربع وكذا لو نسي اثنين او ثلثا ولا يجب الترتيب هنا لان الفائت
من واحدة ووجوب الباقي من باب المقدمة كوجوب ثلث فرائض عن واحدة مشتبهة من الخمس
نعم لو فاته من كل جمرة واحدة او اثنان او ثلث وجب الترتيب لتعدد الرمي بالاصالة ولو فاته
ما دون اربع وشك في كونه من واحدة او اثنين او ثلث وجب رمي ما يحصل معه يقين البراءة
مرتبا لجواز التعدد ولو شك في اربع كذلك استانف الجميع ويستحب رمي الجمرة الاولى
عن يمينها اي يمين الرامي ويسارها بالاضافة الى المستقبل والدعاء حالة الرمي مستقبل القبلة
حامدا مصليا داعيا سائلا القبول وكذا الثانية يستحب رميها عن يمينه ويسارها واقفا
بعده كذلك ولا يقف عند الثالثة وهي جمرة العقبة مستحبا ولو وقف لغرض فلا باس
واذا بات بمنى ليلتين جاز النفر في الثاني عشر بعد الزوال لا قبله ان كان قد اتقى الصيد
والنساء في احرام الحج قطعا واحرام العمرة ايضا ان كان الحج تمتعا على الاقوى والمراد باتقاء
الصيد عدم قتله وباتقاء النساء جماعهن وفي الحاق مقدماته وباقي المحرمات المتعلقة

بين كالعقد وجه وهل يفرق بين العامد وغيره اوجه انها الفرق بين الصيد والنساء
لثبوت الكفارة فيه مطلقا دون غيره ولم تغرب ليلة الثالث عشر بمنى والا يجتمع الامران
الاتقاء وعدم الغروب سواء انتفيا او احدهما وجب المبيت ليلة الثالث عشر ولا فرق
مع غروبها عليه بين من تاهب للخروج قبله فغربت عليه قبل ان يخرج وغيره و لا
بين من خرج ولم يتجاوز حدودها حتى غربت وغيره نعم لو خرج منها قبله ثم رجع بعد الغروب
كاخذ شيء نسيه لم يجب المبيت وكذا لو عاد لتدارك واجب بها ولو رجع قبل الغروب
لذلك فغربت عليه بها ففي وجوب المبيت قولان اجودهما ذلك وحيث وجب مبيت
ليلة الثالث عشر وجب رمي الجمرات الثلث يومه ثم ينفر في الثالث عشر ويجوز قبل
الزوال بعد الرمي ووقته اي وقت الرمي من طلوع الشمس الى غروبها في المشهور وقيل اوله
الفجر وافضله عند الزوال ويرمي المعذور كالخائف والمريض والمرأة والراعي ليلا
ويقضي الرمي لو فات في بعض الايام مقدما على الاداء في تاليه لو فاته رمي يومين قدم
الاول على الثاني وختم بالاداء وفي اشتراط وقت الرمي في القضاء قولان اجودهما ذلك ويجب
نية القضاء فيه والاولى الاداء لو فيه في وقته والفرق وقوع ما في ذمته اذ لا يتعلق الوجهين دون الكل
ولو رحل من منى قبله اي قبل الرمي اداء وقضاء رجع له في ايامه فان تعذر عليه العود استناب
فيه في وقته فان فات استناب في القابل وجوبا ان لم يحضر والا وجبت المباشرة ويستحب
النفر في الاخير لمن لم يجب عليه والعود الى مكة لطواف الوداع استحبابا مؤكدا وليس واجبا
عندنا ووقته عند ارادة الخروج بحيث لا يمكث بعده الا مشغولا باسبابه فلو زاد عنه
اعاده ولو نسيه حتى خرج استحب العود له وان بلغ المسافة من غير احرام الا ان يمضي
له شهر ولا وداع للمجاور ويستحب الغسل لدخولها والدخول من باب بني شيبة
والدعاء كما مر ودخول الكعبة فقد روي ان دخولها دخول في رحمة الله والخروج منها
خروج من الذنوب وعصمة فيما بقي من العمر وغفران لما سلف من الذنوب خصوصا
الصرورة وليدخلها بالسكينة والوقار آخذا بحلقتي الباب عند الدخول والصلوة
بين الاسطوانتين اللتين تليان الباب على الرخامة الحمراء ويستحب ان يقرأ
في اولى الركعتين الحمد وحم السجدة وفي الثانية بعدد آيها وهي ثلث او اربع و
خمسون والصلوة في زواياها الاربع كل زاوية ركعتين تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله

واستلامها اي الزوايا والدعاء والقيام بين الركن الغربي واليماني رافعا يديه
ملصقا به ثم كذلك في الركن اليماني ثم الغربي ثم الركنين الاخيرين ثم يعود الى
الرخامة الحمراء فيقف عليها ويرفع رأسه الى السماء ويطيل الدعاء ويبالغ في الخشوع
وحضور القلب والدعاء عند الحطيم سمي به لازدحام الناس عنده للدعاء واستلام
الحجر فيحطم بعضهم بعضا او لانحطام الذنوب عنده فهو فعيل بمعنى فاعل او لتوبة
الله فيه على آدم فانحطت ذنوبه وهو اشرف البقاع على وجه الارض على ما ورد في
الخبر عن زين العابدين وولده الباقر عليهما السلام وهو ما بين الباب والحجر
الاسود ويليه الحطيم في الفضل عند المقام ثم الحجر ثم ما دنى من البيت واستلام
الاركان كلها والمستجار واتيان زمزم والشرب منها والامتلاء فقد قال النبي صلى الله
عليه وآله ماء زمزم لما شرب له فينبغي شربه للمهمات الدينية والدنيوية فقد فعله جماعة من
الاعاظم لمطالب مهمة فنالوها واهمها طلب رضى الله والقرب منه والزلفى لديه ويستحب
مع ذلك حمله واهداؤه والخروج من باب الحناطين سمي بذلك لبيع الحنطة عنده او
الحنوط وهو باب بني جمح بازاء الركن الشامي داخل في المسجد كغيره فيخرج من الباب المسامت
له مارا من عند الاساطين اليه على الاستقامة ليظفر به والصدقة بتمر يشتريه بدرهم
شرعي ويجعلها قبضة قبضة بالمعجمة وعلل في الاخبار بكونه كفارة لما لعله دخل عليه في حجه
من حك او قملة سقطت او نحو ذلك ثم استمر الاشتباه فهي صدقة مطلقة وان ظهر له موجب
يتادى بالصدقة فالاقوى اجزاؤها لظاهر التعليل كما في نظائره ولا يقدح اختلاف
الوجه لابتنائه على الظاهر مع انا لا نعتبره والعزم على العود الى الحج فانه من اعظم الطاعات
وروي انه من المنسئات في العمر كما ان العزم على تركه مقرب للاجل والعذاب ويستحب
ان يضم الى العزم سؤال الله ذلك عند الانصراف ويستحب الاكثار من الصلوة بمسجد
الخيف لمن كان بمنى فقد روي ان من صلى فيه مائة ركعة عدلت عبادة سبعين عاما
ومن سبح الله فيه مائة تسبيحة كتب الله له اجر عتق رقبة ومن هلل الله فيه مائة عدلت
احياء نسمة ومن حمد الله فيه مائة عدلت خراج العراقين ينفق في سبيل الله وانما سمي
خيفا لانه مرتفع عن الوادي وكل ما ارتفع عنه سمي خيفا وخصوصا عند المنارة التي في
وسطه وفوقها الى القبلة بنحو من ثلثين ذراعا وكذا عن يمينها ويسارها وخلفها روي





واما بيض القبج والدراج فخال عن النص ومن ثم اختلفت العبارات فيهما ففي بعضها الحاقهما
موضع النص وهو بيض القطاة في بعض ومنها الدروس الحاق القبج وفي ثالث الحاق الدراج
بهما ويمكن الحاق القبج بالحمام في البيض لانه صنفه وعلى الاخير فالفرخ ارسل في
الغنم بالعدد كما تقدم في النعام فان عجز عن الارسال فكبيض النعام لذا اطلق الشيخ
تبعا لظاهر الرواية وتبعه الجماعة فظاهره ان في كل بيضة شاة فان عجز اطعم عشرة مساكين
فان عجز صام ثلاثة ايام ويشكل بان الشاة لا تجب في البيض ابتداء بل انما تجب نتاجا حين
تولده على تقدير حصوله وهو اقل من الشاة بكثير فكيف يجب مع العجز وفرده جماعة من المتأخرين
منهم المصنف بان المراد وجوب الامرين الاخيرين دون الشاة وهذا الحكم هو الاجود لا لما ذكره
لمنع كون الشاة اشق من الارسال بل هي اسهل على اكثر الناس لتوقفه على تحصيل الاناث
والذكور وعروض الحمل ومراجعتها الى حين النتاج وصرفه هديا للكعبة وهذه امور تعسر
على الحاج غالبا اضعاف الشاة بل لان الشاة يجب ان يكون مجزية هنا بطريق اولى لانها
اعلى قيمة واكثر منفعة من النتاج فيكون كبعض افراد الواجب والارسال اقله ومتى تعذر
الواجب انتقل الى بدله وهو هنا الامران الاخيران من حيث البدل العام لا الخاص
لقصوره عن الدلالة لان بدليتهما عن الشاة تقتضي بدليتهما عما هو دونها فيه بطريق اولى
وفي الحمامة وهي المطوقة او ما يعب الماء بالمهملة اي يشربه من غير مص كما تعب الدواب
ولا يأخذه بمنقاره قطرة قطرة كالدجاج والعصافير واو هنا يمكن كونه للتقسيم بمعنى
كون كل واحد من النوعين حمامة وكونه للترديد لاختلاف الفقهاء واهل اللغة في اختيار
كل منهما والمصنف في الدروس اختار الاول خاصة واختار المحقق والعلامة الكناية والظ
ان التفاوت بينهما قليل او منتف وهو يصلح لجعل المصنف كلا منهما معرفا وعلى تقدير فلا بد
من اخراج القطا والحجل من التعريف لان لهما كفارة معينة غير كفارة الحمام مع مشاركتهما
له في التعريف كما صرح به جماعة وكفارة الحمام باي معنى اعتبر شاة على المحرم في الحل ودرهم
على المحل في الحرم على المشهور وروى ان عليه فيه القيمة وربما قيل بوجوب اكثر الامرين
من الدرهم والقيمة اما الدرهم فللنص واما القيمة فلما ذكر ولانها تجب للمملوك في غير الحرم
ففيه اولى والاقوى وجوب الدرهم مطلقا في غير الحمام المملوك وفيه الامران معا الدرهم
لله والقيمة للمالك وكذا القول في كل مملوك بالنسبة الى الفداء وقيمته ويجتمعان الشاة

والدرهم على المحرم في الحرم الاول لكونه محرما والثاني لكونه في الحرم والاصل عدم التداخل
خصوصا مع اختلاف حقيقة الواجب وفي فرخها حمل بالتحريك من اولاد الضأن ما سنه
اربعة اشهر فصاعدا ونصف درهم عليه اي على المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما فيجب
الاول على المحرم في الحل والثاني على المحل في الحرم بقرينة ما تقدم توجيها وواجبا وفي
بيضها درهم وربع على المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما وفي بعض النسخ احدهما
منهما اي الفاعلين او الحالتين فيجب درهم على المحرم في الحل وربع على المحل في الحرم
ولم يفرق في البيض بين كونه قبل تحرك الفرخ وبعده والظاهر ان مراده الاول اما الثاني
فحكمه حكم الفرخ كما صرح به في الدروس وان كان الحاقه مع الاطلاق لا يخ عن بعد وكذلك
لم يفرق بين الحمام المملوك وغيره ولا بين الحرمي وغيره والحق ثبوت الفرق كما صرح به في
الدروس وغيره فغير المملوك ذلك والحرمي منه يشترى بقيمته الشامل للفداء علفا
لحمامه وليكن فيما للرواية والمملوك كذلك مع اذن المالك او كونه المتلف والاوجب ما
ذكره والقيمة السوقية للمالك وفي كل واحد من القطا والحجل والدراج حمل مفطوم
رعى قد كمل سنه اربعة اشهر وهو قريب من صغير الغنم في فرخها ولا يبعد في تساوي
فداء الصغير والكبير كما ذكرناه وهو اولى من حمل المصنف المخاض الذي اختاره ثمة على بنت
المخاض او على ان منها منا مخاضا بطريق اولى للاجماع على اجزاء الامرين وكذا مما قيل من
ان مبنى شرعيته على اختلاف المتفقات واتفاق المختلفات فجاز ان يجب في الصغير
زيادة على الكبير والوجه ما ذكرناه لعدم التنافي بوجه هذا على تقدير اختيار صغير الغنم
في الصغير كما اختاره المصنف او على وجوب الغنى كما اخترناه وحمله على الحمل والا فيه
الاشكال وفي كل من القنفذ والضب واليربوع جدي على المشهور وقيل حمل فطيم والكرد
الاول وان كان الثاني مجزيا بطريق اولى ولعل القائل فسر به الجدي وفي كل من
القبرة بالقاف المضمومة ثم الباء المشددة بغير نون بينهما والصعوة وهي عصفور
صغير له ذنب طويل يرمح به والعصفور بضم العين وهو ما دون الحمامة فيشمل الاخيرين
وانما جمعهما تبعا للنص ويمكن ان يريد به العصفور الاهلي كما سيأتي تفسيره به في الاطعمة
فيغاير ما قبله مد من طعام وهو هنا ما يؤكل من الحبوب وفروعها والتمر والزبيب وشبهها
وفي الجرادة تمرة وتمرة خير من جرادة وقيل كف من طعام وهو مروي ايضا فيتخير بينهما



جعلوا اخاه في الدروس وفي كثير الجراد شاة والمرجع في الكثرة الى العرف ويحتمل اللغة فيكون
الثلاثة كثيرا ويجب للادمي في كل واحدة تمرة او كف من طعام ولو لم يمكن التحرز منه بان
كان على طريقه بحيث لا يمكن التحرز منه الا بمشقة كثيرة لا تتحمل عادة لا الامكان الحقيقي فلا شيء
وفي القملة يلقيها عن ثوبه او بدنه وما اشبههما او يقتلها كف من طعام ولا شيء في البرغوث
وان منعنا قتله وجميع ما ذكر حكم المحرم في الحل اما المحل في الحرم فعليه القيمة فيما لم ينص على غيره
ويجتمعان على المحرم في الحرم ولو لم تكن له قيمة فكفارة الاستغفار ولو نفر حمام الحرم
وعاد الى محله فشاة عن الجميع وان لم يعد فعن كل واحدة شاة على المشهور ومستنده غير
معلوم واطلاق الحكم يشمل مطلق التنفير وان لم يخرج من الحرم ويتحقق المعتبر في بعض تحققاته
بالوتجاوز الحرم وظاهرهم ان هذا حكم المحرم في الحرم فلو كان محلا فمقتضى القواعد
وجوب القيمة ان لم يعد لانه بمنزلة الاتلاف ويشكل حكمه مع العود وكذا حكم المحرم
لو فعل ذلك في الحل ولو كان المنفر واحدة ففي وجوب الشاة مع عودها وعدمه تساوي
الحالتين بعيد ويمكن عدم وجوب شيء مع العود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع
اليقين وهو الحمام ان لم يتحقق اسم جنس يقع على الواحدة وكذا الاشكال لو عاد البعض
خاصة وكان كل من الذاهب والعائد واحدة بل الاشكال في العائد وان كثر لعدم صدق
عود الجميع الموجب للشاة ولو كان المنفر جماعة ففي تعدد الفداء عليهم او اشتراكهم فيه
خصوصا مع كون فعل كل واحد لا يوجب النفور وجهان وكذا في الحاق غير الحمام به حيث
لا نص ظاهرا ينبغي القطع بعدم اللحوق فلو عاد فلا شيء ولو لم يعد ففي الحاقه بالاتلاف
نظر لاختلاف الحقيقتين ولو شك في العدد بنى على الاقل وفي العود على عدمه عملا بالاصل
فيهما ولو اغلق على حمام وفراخ وبيض فكالاتلاف مع جهل الحال او علم التلف فيضمن
المحرم في الحل كل حمامة بشاة والفرخ بحمل والبيضة بدرهم والمحل في الحرم الحمامة بدرهم والفرخ
بنصف والبيضة بربع ويجتمعان على من جمع الوصفين ولا فرق بين حمام الحرم وغيره الا على القول
السابق ولو باشر الاتلاف جماعة او تسببوا او باشر بعض وتسبب الباقون فعلى كل
واحد فداء لان كل واحد من الفعلين موجب له وكذا لو باشر واحد امورا متعددة يجب
لكل واحد منها الفداء كما لو اصطاد وذبح واكل او دل على الصيد واكل ولا فرق بين كونهم
محرمين ومحلين في الحرم والتفريق فيلزم كلا حكمه فيجتمع على المحرم منهم في الحرم الامران

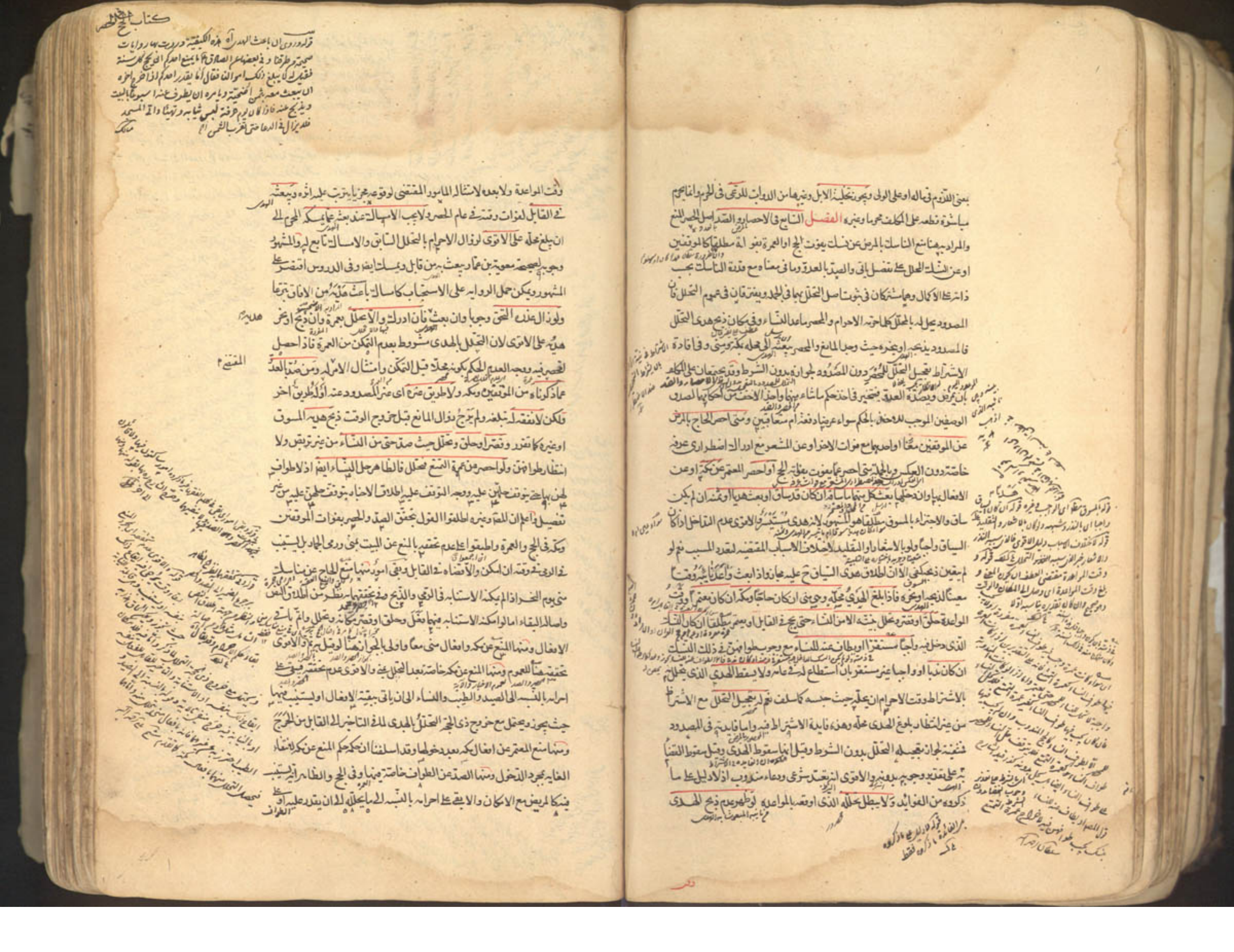
وفي كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي عينيه او يديه او رجليه القيمة والواحد بالحساب
ففيه نصف القيمة ولو جمع بينه وبين اخوين اثنين فتمام القيمة وهكذا هنا هو المشهور
ومستنده ضعيف وزعموا ان ضعفه منجبر بالشهرة وفي الدروس جزم بالحكم في العينين
ونسب في اليدين والرجلين الى القيل والاقوى وجوب الارش في الجميع لانه نقص حدث
على الصيد فيجب ارشه حيث لا معين يعتمد عليه ولا يدخل الصيد في ملك المحرم بحيازة
ولا عقد ولا ارث ولا غيرها من الاسباب المملكة كنذره له هذا اذا كان عنده اما النائي
فالاقوى دخوله في ملكه ابتداء اختيارا كالشراء وغيره كالارث وعدم خروجه بالاحرام
والمرجع فيه الى العرف ومن نتف ريشة من حمام الحرم فعليه صدقة بتلك اليد الجانية
وليس في العبارة انه يتصدق باليد حتى يشير اليهما بل هي اعم لجواز تعلقها بغيرها والرواية وردت
بانه يتصدق باليد الجانية وهي سالمة من الايراد ولو انتف بغير اليد جازت الصدقة
كيف شاء ويجزي مسماها ولا تسقط بنبات الريش ولا يجزي بغير اليد الجانية ولو نتف
اكثر من ريشة ففي الرجوع الى الارش عملا بالقاعدة او تعدد الصدقة بتعدده وجهان
اختارنا ثانيهما المصنف في الدروس وهو حسن ان وقع النتف على التعاقب والا فالاول
احسن ان اوجب ارشا والا تصدق بشيء لثبوته بطريق اولى ولو نتف غير الحمام او غير
الريش فالارش ولو احدث ما لا يوجب الارش نقصا ضمن ارشه ولا يجب تسليمه باليد
الجانية للاصل وجزاء الصيد مطلقا يجب اخراجه بمنى ان وقع في احرام
الحج وبمكة ان وقع في احرام العمرة ولو افتقر الى الذبح وجب فيهما ايضا كالصدقة ولا يجزئ
الصدقة قبل الذبح ومستحقه الفقراء والمساكين بالحرم فعلا او قوة كوكيلهم
فيه ولا يجوز الاكل منه الا بعد انتقاله الى المستحق باذنه ويجوز في الاطعام التمليك
والاكل **البحث الثاني في كفارة باقي المحرمات** في الوطء عامدا عالما بالتحريم قبلا او دبرا
وان وقف بعرفة على اصح القولين بدنة ويتم حجه ويأتي به من قابل فورا ان كان الاصل كذلك
وان كان الحج فاسدا ولا فرق في ذلك بين الزوجة والاجنبية ولا بين الحرة والامة ووطء
الغلام كذلك في اصح القولين دون الدابة في الاشهر وهل الاولى فرضه والثانية عقوبة
او بالعكس قولان والمروي الاول الا ان الرواية مقطوعة وقد تقدم ويظهر الفائدة
في الاجير لتلك السنة او مطلقا وفي كفارة خلف النذر وشبهه لو عينه بتلك السنة وفي

المفسد المدود اذا اخل ثم قدر على الحج لسنته او غيرها وعليها مطاوعة مثله كفارة وقضاء
واحترزنا بالعامد العالم عن الناسي ولو للحكم والجاهل فلا شيء عليهما وان كان عليه بقية
وان امكن اخراج الناسي من حيث عدم كونه محرما في حقه اما الجاهل فيأثم ويفترقان اذا
بلغا موضع الخطيئة بمصاحبة ثالث محترم في حج القضاء الى آخر المناسك وقيل يفترقان
في الفاسد ايضا من موضع الخطيئة الى تمام مناسكه فهو قوي ويه قطع المص في
الدروس ولو حجا في القابل على غير تلك الطريق فلا تفريق وان وصلا الموضع بتفق فيه
الطريقان كعرفة مع احتمال وجوب التفريق في المتفق منه ولو توقفت مصاحبة الثالث
على اجرة او نفقة وجبت عليهما ولو كان مكرها لها تحمل عنها البدنة لا غير اي لا يجب عليه
القضاء عنها لعدم فساد حجها بالاكراه كما لا يفسد حجه لو اكرهته وفي تحملها عنه البدنة
وتحمل الاجنبي لو اكرههما وجهان اقربهما العدم للاصل ولو تكرر الجماع بعد الافساد
تكررت البدنة لا غير سواء كفر عن الاول ام لا نعم لو جامع في القضاء لزمه ما لزمه اولا
سواء جعلنا فرضه ام عقوبة وكذا القول في قضاء القضاء وتجب البدنة من دون الافساد
بالجماع بعد المشعر الى اربعة اشواط من طواف النساء والاولى بل الاقوى بعد خمسة
اما بعدها فلا خلاف في عدم وجوب البدنة وجعل الحكم اولى يدل على الكفاية بالاكثر
في سقوطها وفي الدروس قطع باعتبار الخمسة ونسب اعتبار الاربعة الى الشيخ والرواية
وهي ضعيفة نعم يكفي الاربعة في البناء عليه وان وجبت الكفارة ولو كان قبل
اكمال الاربعة فلا خلاف في وجوبها ولكن لو كان قبل طواف الزيارة اي قبل اكماله
وان بقي منه خطوة وعجز عن البدنة تخير بينها وبين بقرة او شاة لا وجه للتخيير بين البدنة
وغيرها بعد العجز عنها فكان الاولى انه مع العجز عنها يجب بقرة او شاة وفي الدروس
اوجب بدنة فان عجز فبقرة فان عجز فشاة وغيره خير بين البقرة والشاة والنص
خالية عن هذا التفصيل لكنه مشهور في الجملة على خلاف ترتيبه وانما اطلق في بعضها الجزور
وفي بعضها الشاة ولو جامع امته المحرمة باذنه محلا فعليه بدنة او بقرة او شاة فان عجز
عن البدنة والبقرة فشاة او صيام ثلاثة ايام هكذا وردت الرواية وافتى بها الاصحاب
وهي شاملة باطلاقها لما لو اكرهها او طاوعته لكن مع مطاوعتها يجب عليها الكفارة ايضا بدنة
وصيامت عوضها ثمانية عشر يوما مع علمها بالتحريم والا فلا شيء عليها والمراد باعادة

الموجب للشاة او القيام باعادة عن البدنة والبقرة ولم يقيد في الرواية والفتوى
الاجماع بوقت فيشمل سائر اوقات احرامها التي يحرم الجماع بالنسبة اليه اما بالنسبة
اليها فيختلف الحكم كالسابق فلو كان قبل الوقوف بالمشعر فسد حجها مع المطاوعة
والعلم واحترزنا بالمحرمة باذنه عما لو فعلته بغيره فانه يلغو فلا شيء عليهما ولا يلحق بها
الغلام المحرم باذنه وان كان افحش لعدم النص وجواز اختصاص الافحش بعدم
الكفارة عقوبة كسقوطها عن معاود الصيد عمدا للانتقام ولو نظر الى اجنبية فامنى
من غير قصد له ولا عادة فبدنة للموسر اي عليه وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر والمرجع في
المفهومات الثلاثة الى العرف وقيل يرتب ذلك على الترتيب فيجب البدنة على القادر عليها
فان عجز عنها فالبقرة فان عجز عنها فالشاة وبه قطع في الدروس والرواية تدل على الاول
وفيها ان الكفارة للنظر لا للامناء ولو قصده او كان من عادته فكالمستمني وسيأتي
ولو نظر الى زوجته بشهوة فامنى فبدنة وفي الدروس جزور والظاهر اجزاؤهما وبغير شهوة
لا شيء وان امنى ما لم يقصده او يعتده ولو مسها فشاة ان كان بشهوة وان لم يمن وبغير
شهوة لا شيء وان امنى ما لم يحصل احد الوصفين وفي تقبيلها بشهوة جزور انزل ام لا
ولو طاوعته فعليها مثله وبغيرها اي بغير شهوة شاة انزل ام لا مع عدم الوصفين
ولو امنى بالاستمناء او بغيره من الاسباب التي تصدر عنه فبدنة وهل يفسد به الحج
مع تعمده والعلم بتحريمه قيل نعم وهو المروي من غير معارض ويمنع تقييده بوضع
يفسده الجماع ويستثنى من الاسباب التي تعمها ما تقدم من المواضع التي لا توجب
البدنة بالامناء وهي كثيرة ولو عقد المحرم او المحل لمحرم على امرأة فدخل فعلى كل منهما
اي من العاقد والمحرم المعقود له بدنة والحكم بذلك مشهور بل كثير منهم لم ينقل
فيه خلافا ومستنده رواية سماعة وموضع الشك وجوبها على العاقد المحل وتضمنت
ايضا وجوب الكفارة على المرأة المحلة مع علمها باحرام الزوج وفيه اشكال لكن هنا
قطع المص في الدروس بعدم الوجوب عليها وفي الفرق نظر وذهب جماعة الى عدم
وجوب شيء على المحل منهما سوى الاثم استنادا الى الاصل وضعف مستند الوجوب او
حمله على الاستحباب والعمل بالمشهور احوط نعم لو كان الثلاثة محرمين وجب على الجميع
ولو كان العاقد والمرأة محرمين خاصة وجب الكفارة على المرأة مع الدخول والعلم

لا بسبب العقد وفي وجوبها على العاقد اشكال وكذا الزوج والعمرة المفردة اذا افسدها
بالجماع قبل كمال سعيها اوغيره قضاها في الشهر الداخل بناء على اعتبار الزمان بين العمرتين
ولو جعلناه عشرة ايام اعتبر بعدها وعلى الاقوى من عدم تحديد وقت بينهما يجوز
قضاؤها معجلا بعد اتمامها وان كان الافضل التاخير وسياتي ترجيح المص عدم التحديد
وفي لبس المخيط وما في حكمه شاة وان اضطر وكذا يجب الشاة في لبس الخفين او الخف
او الشمشك بضم الشين وكسر الميم او الطيب وحلق الشعر وان قل مع صدق اسمه
وكذا ازالته بنتف ونورة وغيرهما او قص الاظفار اي اظفار يديه ورجليه جميعا في مجلس او
يديه خاصة في مجلس او رجليه كذلك والا فعن كل ظفر مد ولو كفر لما لا يبلغ الشاة
ثم اكمل اليدين او الرجلين لم يجب الشاة كما انه لو كفر بشاة لاحدهما ثم اكمل الباقي في
المجلس تعددت والظاهر ان بعض الظفر كالكل الا ان يقصه في دفعات مع اتحاد الوقت
عرفا فلا يتعدد فديته او قلع شجرة من الحرم صغيرة غير ما استثني ولا فرق هنا بين الحرم
والمحل وفي بعض قلعها قطعها من اصلها والمرجع في الصغيرة والكبيرة الى العرف والحكم
بوجوب شيء للشجرة مطلقا هو المشهور ومستنده رواية مرسلة او ادهن بمطيب ولو لضرورة
اما غير المطيب فلا شيء فيه وان اثم او قلع ضرسه مع عدم الحاجة اليه في المشهور والرواية
مقطوعة وفي الحاق السن به وجه بعيد وعلى القول بالوجوب لو قلع متعددا فعن كل
واحد شاة وان اتحد المجلس او نتف ابطيه او احلقهما وفي احدهما اطعام ثلاثة مساكين
اما لو نتف بعض كل منهما فاصالة البراءة تقتضي عدم وجوب شيء وهو مستثنى من عموم
ازالة الشعر الموجب للشاة لعدم وجوبها للمجموع فالبعض اولى او افتى بتقليم
الظفر فادمى المستفتي والظاهر انه لا يشترط كون المفتي محرما لاطلاق النص ولا كونه
مجتهدا نعم يشترط صلاحيته للافتاء بزعم المستفتي ليتحقق الوصف ظاهرا ولو تعمد
المستفتي الادماء فلا شيء على المفتي وفي قبول قوله في حقه نظر وقرب المص في الدروس
القبول ولا شيء على المفتي في غير ذلك للاصل مع احتماله او جادل بان حلف بالجري الصيغتين
او مطلقا ثلاثا صادقا من غير ضرورة اليه كاثبات حق او دفع باطل يتوقف عليه ولو
زاد الصادق عن ثلث ولم يتخلل التكفير فواحدة عن الجميع ومع تخلله فلكل ثلث شاة
او واحدة كاذبا وفي اثنتين كاذبا بقرة وفي الثلث فصاعدا بدنة ان لم يكفر عن السابق

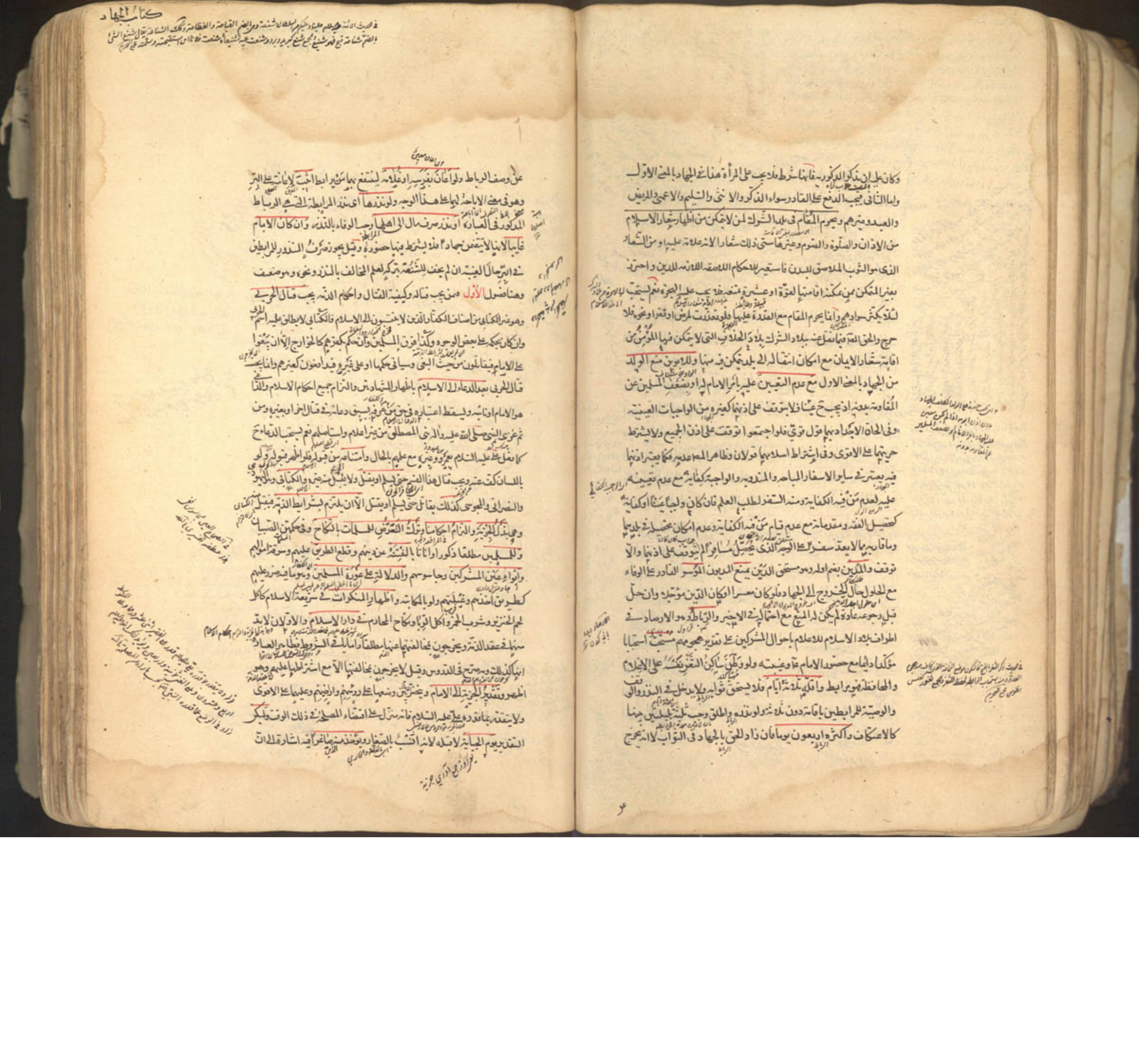
فلو كفر عن كل واحدة فالشاة او اثنتين فالبقرة والضابط اعتبار العدد السابق ابتداء
وبعد التكفير فللواحدة شاة وللاثنتين بقرة وللثلاث بدنة وفي الشجرة الكبيرة عرفا
بقرة في المشهور ويكفي فيها وفي الصغيرة كون شيء منها في الحرم سواء كان اصلها
ام فرعها ولا كفارة في قلع الحشيش وان اثم في غير الاذخر وما انبته الادمي ومحل
التحريم منها الاخضر اما اليابس فيجوز قطعه مطلقا لا قلعه ان كان اصله نابتا ولو عجز
عن شاة في كفارة الصيد التي لا نص على بدلها فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين
مد فان عجز صام ثلثة ايام وليس في الرواية التي هي مستند الحكم تقييد بالصيد فيدخل
الشاة الواجبة بغيره من المحرمات ويتخير بين شاة الحلق لاذى او غيره وبين الطعام
عشرة مساكين لكل واحد مدا وصيام ثلثة ايام اما غيرها فلا ينتقل اليها الا مع العجز
عنها الا في شاة وطي الامة فيتخير بينها وبين الصيام كما مر وفي شعر سقط من لحيته او راسه
بمسه كف من طعام ولو كان في الوضوء واجبا او مندوبا فلا شيء والحق به المص
في الدروس الغسل وهو خارج عن مورد النص والتعليل بانه فعل واجبا فلا يعقبه
فدية يوجب الحاق التيمم وازالة النجاسة بهما ولا نقول به وتتكرر الكفارة بتكرر الصيد
عمدا او سهوا اما السهو فموضع وفاق واما تكرره عمدا فوجهه صدق اسم الموجبة والاخبار
متظافرة بها لامكان الجمع بينهما والاقوى عدمه واختاره المص في الشرح للنص عليه
صريحا في صحيحة ابن عمير مفسرا به الاية وان كان القول بالتكرار احوط وموضع الخلاف
العمد بعد العمد اما بعد الخطاء او بالعكس فتتكرر قطعا ويعتبر كونه في احرام واحد
او في التمتع مطلقا اما لو تعدد في غيره تكررت وتتكرر اللبس للمخيط في مجالس فلو اتحد
المجلس لم يتكرر اتحد جنس الملبوس ام اختلف لصدق اللبس في مجالسه ام على التعاقب طال
المجلس ام قصر وتتكرر الحلق في اوقات متكثرة عرفا وان اتحد المجلس والا فلا يتكرر
وفي الدروس جعل ضابط تكررها في الحلق واللبس والطيب والقبلة تعدد الوقت
ماهنا عن الحلق ولم يتعرض لتكرر ستر ظهر القدم والراس والاقوى في ذلك كله تكررها
بتكرره مطلقا مع تغاير الاستمال لبسا وطيبا وسترا وحلقا وتغطية وان اتحد الوقت
والمجلس وعدمه مع ايقاعها دفعة بان جمع من الثياب جملة ووضعها على بدنه وان اختلفت
اصنافها ولا كفارة على الجاهل والناسي في غير الصيد اما فيه فيجب مطلقا حتى على غير المكلف



الاستنابة ومنها الصد عن السعي خاصة فانه محلل في العمرة مطلقا وفي الحج على بعض الوجوه
وقد تقدم وحكمه حكم الطواف واحتمل في الدروس التحلل منه في العمرة لعدم افادة
الطواف شيئا وكذا القول في عمرة الافراد لو صد عن طواف النساء والاستنابة
فيه اقوى من التحلل وهذه الفروض ممكنة في الحصر مطلقا وفي الصد اذا كان خاصا
اذ لا فرق فيه بين العام والخاص بالنسبة الى المصدود كالحبس بعض الحاج ولو
تحقق بعجز عنه او اتفق له في تلك المشاعر من يخافه ولو قيل بجواز الاستنابة في كل فعل
تقبل النيابة كالطواف والسعي والرمي والذبح والصلوة كان حسنا لكن يستثنى
منه ما اتفقوا على تحقق الصد والحصر به كنفس الافعال للمعتمر **خاتمة** تجب العمرة
على المستطيع اليها سبيلا بشروط الحج وان استطاع اليها خاصة الا ان تكون عمرة
تمتع فيشترط في وجوبها الاستطاعة لهما معا لارتباط كل منهما بالآخر وتجب ايضا
باسبابه الموجبة له لو اتفقت لها كالنذر وشبهه والاستيجار والافساد وتوبيخ عنه
بفوات الحج بعد الاحرام ويشترط كان ابنه في وجوبها احدهما تحتم الدخول بمكة لغير المتكرر
والداخل لقتال والداخل عقيب احلال من احرام ولما يمض شهر منذ الاحلال لا الاهلال
ويؤخرها القارن والمفرد عن الحج مبادرا بها على الفور وجوبا كالحج وفي الدروس يجوز
تاخيرها الى استقبال المحرم وليس منافيا للفور ولا يتعين العمرة بالاصالة بزمان مخصوص
واجبة ومندوبة وان وجب الفور بالواجبة على بعض الوجوه الا ان ذلك ليس تعيينا
للزمان وقد يتعين زمانها بنذر وشبهه وهي مستحبة مع قضاء الفريضة في كل شهر على اصح
الروايات وقيل لا حد للمدة بين العمرتين وهو حسن لان فيه جمعا بين الاخبار الدالة
بعضها على الشهر وبعض على السنة وبعض على عشرة ايام بتنزيل ذلك على مراتب الاستحباب
فالافضل الفصل بينهما بعشرة ايام واكمل منه بشهر واكثر ما ينبغي ان تكون بينهما السنة وفي
التقييد بقضاء الفريضة اشارة الى عدم جواز نيابتهما مع شغلها بنيته وجوبا لان الاستطاعة
للمفردة بذاتها يقتضي الاستطاعة وجوبا غالبا ومع ذلك يمكن تخلفه لتكليفها حينئذ بعض
الامور لقطع المسافة وهي مفقودة وكذا لو استطاع اليها ولم يحجها ولم تدخل اشهر الحج فانه
لا يخاطب ح بالواجب فكيف يمنع من المندوب اذ لا يمكن فعلها واجبا الا بعد فعل الحج
وهذا البحث كله في المفردة

كتاب الجهاد

وهو اقسام جهاد المشركين ابتداء لدعائهم الى الاسلام وجهاد من يدهم على المسلمين من الكفار بحيث يخافون
استيلاؤهم على بلادهم واخذ مالهم وما اشبهه وان قل وجهاد من يريد قتل نفس محترمة
او اخذ مال او سبي حريم مطلقا ومنها جهاد الاسير بين المشركين للمسلمين دافعا
عن نفسه وربما اطلق على هذا القسم الدفاع لا الجهاد وهو اولى وجهاد البغاة على
الامام والبحث هنا عن الاول واستطرد ذكر الثاني من غير استيفاء وذكر الرابع في
اخر الكتاب والثالث في كتاب الحدود ويجب على الكفاية بمعنى وجوبه على الجميع الى
ان يقوم به منهم من فيه الكفاية فيسقط عن الباقين سقوطا مراعى باستمرار القائم به
الى ان يحصل الغرض المطلوب به شرعا وقد يتعين بامر الامام لاحد على الخصوص وان قام به
من فيه كفاية ويختلف الكفاية بحسب الحاجة بسبب كثرة المشركين وقلتهم وضعفهم
وقوتهم واقله مرة في كل عام لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
اوجب بعد انسلاخها الجهاد وجعله شرطا فيجب كلما وجد الشرط ولا يتكرر بعد ذلك
بقية العام لعدم افادة مطلق الامر التكرار وفيه نظر يظهر من التعليل هذا مع عدم الحاجة
الى الزيادة عليها في السنة والا وجب بحسبها وعدم العجز عنها فيها او رؤية الامام عدمه
صلاحا والا جاز التاخير بحسبه وانما يجب الجهاد بشرط الامام العادل او نائبه الخاص
وهو المنصوب للجهاد او لما هو اعم اما العام كالفقيه فلا يجوز له توليه حال الغيبة
بالمعنى الاول ولا يشترط في جوازه بغيره من المعاني او هجوم عدو على المسلمين
يخشى منه على بيضة الاسلام وهي اصله ومجمعه فيجب حينئذ بغير اذن الامام ونائبه
ويفهم من القيد كونهم كفارا اذ لا يخشى من المسلم على الاسلام نفسه وان كان
مبتدعا نعم لو خافوا على انفسهم وجب عليهم الدفاع ولو خيف على بعض المسلمين وجب
عليه فان عجز وجب على من يليه مساعدته فان عجز الجميع وجب على من بعد ثم الاقرب فالاقرب
كفاية ويشترط فيمن يجب عليه الجهاد بالمعنى الاول البلوغ والعقل والحرية
والبصر والسلامة من المرض المانع من الركوب والعدو والعرج البالغ حد الاقعاد
او الموجب لمشقة لا تتحمل عادة وفي حكمه الشيخوخة المانعة من القيام به والفقر
الموجب للعجز عن نفقته ونفقة عياله وطريقه وثمن سلاحه فلا يجب على الصبي والمجنون
مطلقا ولا على العبد وان كان مبعضا ولا الاعمى وان وجد قائدا ومطية وكذا الاعرج



وكان عليه ان يذكر الذكورية فانها شرط فلا يجب على المرأة هنا اي في الجهاد بالمعنى الاول واما الثاني فيجب الدفع على القادر سواء الذكر والانثى والسليم والاعمى والمريض والعبد وغيرهم ويحرم المقام في بلد الشرك لمن لا يتمكن من اظهار شعار الاسلام من الاذان والصلوة والصوم وغيرها وسمى ذلك شعارا لانه علامة عليه او من الشعار الذي هو الثوب الملاصق للبدن فاستعير للاحكام اللاصقة اللازمة للدين واحترز بغير المتمكن ممن يمكنه اقامتها لقوة او عشيرة تمنعه فلا يجب عليه الهجرة نعم تستحب لئلا يكثر سوادهم وانما يحرم المقام مع القدرة عليها فلو تعذرت لمرض او فقر او نحوه فلا حرج والحق المصنف فيما نقل عنه ببلاد الشرك بلاد الخلاف التي لا يتمكن فيها المؤمن من اقامة شعار الايمان مع امكان انتقاله الى بلد يتمكن فيه منها وللابوين منع الولد من الجهاد بالمعنى الاول مع عدم التعيين عليه بامر الامام له او بضعف المسلمين عن المقاومة بدونه اذ يجب حينئذ عينا فلا يتوقف على اذنهما كغيره من الواجبات العينية وفي الحاق الاجداد بهما قول قوي فلو اجتمعوا توقف على اذن الجميع ولا يشترط حريتهما على الاقوى وفي اشتراط اسلامهما قولان وظاهر المصنف عدمه فكما يعتبر اذنهما فيه يعتبر في سائر الاسفار المباحة والمندوبة والواجبة كفاية مع عدم تعيينه عليه لعدم من فيه الكفاية ومنه السفر لطلب العلم فان كان واجبا عينا او كفاية كتحصيل الفقه ومقدماته مع عدم قيام من فيه الكفاية وعدم امكان تحصيله في بلدهما وما قاربه مما لا يعد سفرا على الوجه الذي يحصل مسافرا لم يتوقف على اذنهما والا توقف والمدين بضم اوله وهو مستحق الدين يمنع المديون الموسر القادر على الوفاء مع الحلول حال الخروج الى الجهاد فلو كان معسرا او كان الدين مؤجلا وان حل قبل رجوعه عادة لم يكن له المنع مع احتماله في الاخير والرباط وهو الارصاد في اطراف بلاد الاسلام للاعلام باحوال المشركين على تقدير هجومهم مستحب استحبابا مؤكدا دائما مع حضور الامام وغيبته ولو وطن ساكن الثغر نفسه على الاعلام والمحافظة فهو مرابط واقله ثلثة ايام فلا يستحق ثوابه ولا يدخل في النذر والوقف والوصية للمرابطين باقامة دون ثلثة ولو نذره واطلق وجب ثلثة بليلتين بينها كالاعتكاف واكثره اربعون يوما فان زاد الحق بالجهاد في الثواب لا انه يخرج عن وصف الرباط ولو اعان بفرسه او غلامه لينتفع بهما من يرابط اثيب لاعانته على البر وهو في معنى الاباحة لهما على هذا الوجه ولو نذرها اي نذر المرابطة التي هي الرباط المذكور في العبارة او نذر صرف مال الى اهلها وجب الوفاء بالنذر وان كان الامام غائبا لانها لا تتضمن جهادا فلا يشترط فيها حضوره وقيل يجوز صرف المنذور للمرابطين في البر حال الغيبة ان لم يخف الشنعة بتركه لعلم المخالف بالنذر ونحوه وهو ضعيف

وهنا فصول **الاول** من يجب قتاله وكيفية القتال واحكام الذمة يجب قتال الحربي وهو غير الكتابي من اصناف الكفار الذين لا ينتسبون الى الاسلام فالكتابي لا يطلق عليه اسم الحربي وان كان بحكمه على بعض الوجوه وكذا فرق المسلمين وان حكم بكفرهم كالخوارج الا ان يبغوا على الامام فيقاتلون من حيث البغي وسيأتي حكمهم او على غيره فيدافعون كغيرهم وانما يجب قتال الحربي بعد الدعاء الى الاسلام باظهار الشهادتين والتزام جميع احكام الاسلام والداعي هو الامام او نائبه ويسقط اعتباره في حق من عرفه بسبق دعائه في قتال آخر او بغيره ومن ثم غزى النبي صلى الله عليه وآله المصطلق من غير اعلام واستأصلهم نعم يستحب الدعاء حينئذ كما فعل علي عليه السلام بعمرو وغيره مع علمهم بالحال وانما يسلم من قوله فلو اظهر قبوله ولو باللسان كف عنه ويجب قتال هذا القسم حتى يسلم او يقتل ولا يقبل منه غيره والكتابي وهو اليهودي والنصراني والمجوسي كذلك يقاتل حتى يسلم او يقتل الا ان يلتزم بشرائط الذمة فيقبل منه وهي بذل الجزية والتزام احكامنا وترك التعرض للمسلمات بالنكاح وفي حكمهن الصبيان وللمسلمين مطلقا ذكورا واناثا بالفتنة عن دينهم وقطع الطريق عليهم وسرقة اموالهم وايواء عين المشركين وجاسوسهم والدلالة على عورة المسلمين وهو ما فيه ضرر عليهم كطريق اخذهم وغيلتهم ولو بالمكاتبة واظهار المنكرات في شريعة الاسلام كاكل لحم الخنزير وشرب الخمر واكل الربا ونكاح المحارم في دار الاسلام والاولان لا بد منهما في عقد الذمة ويخرجون بمخالفتهما عنها مطلقا واما باقي الشروط فظاهر العبارة انها كذلك وهو مصرح في الدروس وقيل لا يخرجون بمخالفتها الا مع اشتراطها عليهم وهو الاظهر وتقدير الجزية الى الامام ويتخير بين وضعها على رؤوسهم او ارضيهم او عليهما على الاقوى ولا يتقدر بما قدره علي عليه السلام فانه منزل على اقتضاء المصلحة في ذلك الوقت ولتكن يوم الجباية لا قبله لانه انسب بالصغار ويؤخذ منه صاغرا وفيه اشارة الى ان

الضيعا امر آخر غير ايهام مذبحها عليه وقيل هو عدم تعذيبها حال العقص ايضا بل يوخذ منه انه
ان ينتهي الصائد الى قتلها ويقيل النزام احكاما عليه مع ذلك اوبعضه وقيل اخذها منه قائما
والمسلم الجالس وزاد في التذكرة ان يخرج الذمي يده من جيبه ويحني ظهره ويطاطئ
راسه ويصب ما معه في كفة الميزان وياخذ المستوفي بلحيته ويضربه في لهزمتيه وهما مجمع
اللحم بين الماضغ والاذن ويجب قتال الاقرب الا الامام او من نصبه الا مع الخطر في البعيد
فيبدا به كما فعل النبي صلى الله عليه وآله بالحارث بن ابي ضرار لما بلغه انه يجمع له وكان بينه وبينه عدو اقرب
وكذا فعل بخالد بن سفيان الهذلي ومثله ما لو كان القريب مهادنا ولا يجوز الفرار
من الحرب اذا كان العدو ضعفا للمسلم المامور بالثبات اي بقدره مرتين او اقل الا المتحرف
لقتال اي منتقل الى حالة امكن من حالته التي هو عليها كاستدبار الشمس وتسوية اللامة
وطلب السعة ومورد الماء او متحيز اي منضم الى فئة يستنجد بها في المعونة على القتال قليلة
كانت ام كثيرة مع صلاحيتها له وكونها غير بعيدة على وجه يخرج عن كونه مقاتلا عادة هذا كله
للمختار اما المضطر كمن عرض له مرض او فقد سلاحه فانه يجوز له الانصراف ويجوز المحاربة
بطريق الفتح كهدم الحصون والمنجنيق وقطع الشجر حيث يتوقف عليه وان كره قطع الشجر
وقد قطع النبي صلى الله عليه وآله اشجار الطائف وحرق على بني النضير وخرب ديارهم
وكذا يكره بارسال الماء عليهم ومنعه عنهم وارسال النار والقاء السم على الاقوى الا ان
يؤدي الى قتل نفس محترمة فيحرم ان امكن بدونه او يتوقف عليه الفتح فيجب ورجح المصنف في الدروس
تحريم القائه مطلقا لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه والرواية ضعيفة السند بالسكوني
ولا يجوز قتل الصبيان والمجانين والنساء وان عاونوا الا مع الضرورة بان تترسوا بهم
وتوقف الفتح على قتلهم وكذا لا يجوز قتل الشيخ الفاني الا ان يعاون برأي او قتال
ولا الخنثى المشكل لانه بحكم المرأة في ذلك ويقتل الراهب والكبير وهو دون الشيخ
الفاني او هو واستثناؤه للجواز بالتقييد هو قوله ان كان ذا راي او قتال وكان ينبغي
ابدالهما بالاخر فكذا يجوز قتل الترس ممن لا يقتل كالنساء والصبيان ولو تترسوا
بالمسلمين كف عنهم ما امكن فمع التعذر بان لا يمكن التوصل الى المشركين الا بقتل
المسلمين فلا قود ولا دية في قتلهم حينئذ للاذن فيه نعم تجب الكفارة وهل هي كفارة
الخطا او العمد وجهان ماخذهما كونه في الاصل غير قاصد للمسلم وانما مطلوبه قتل

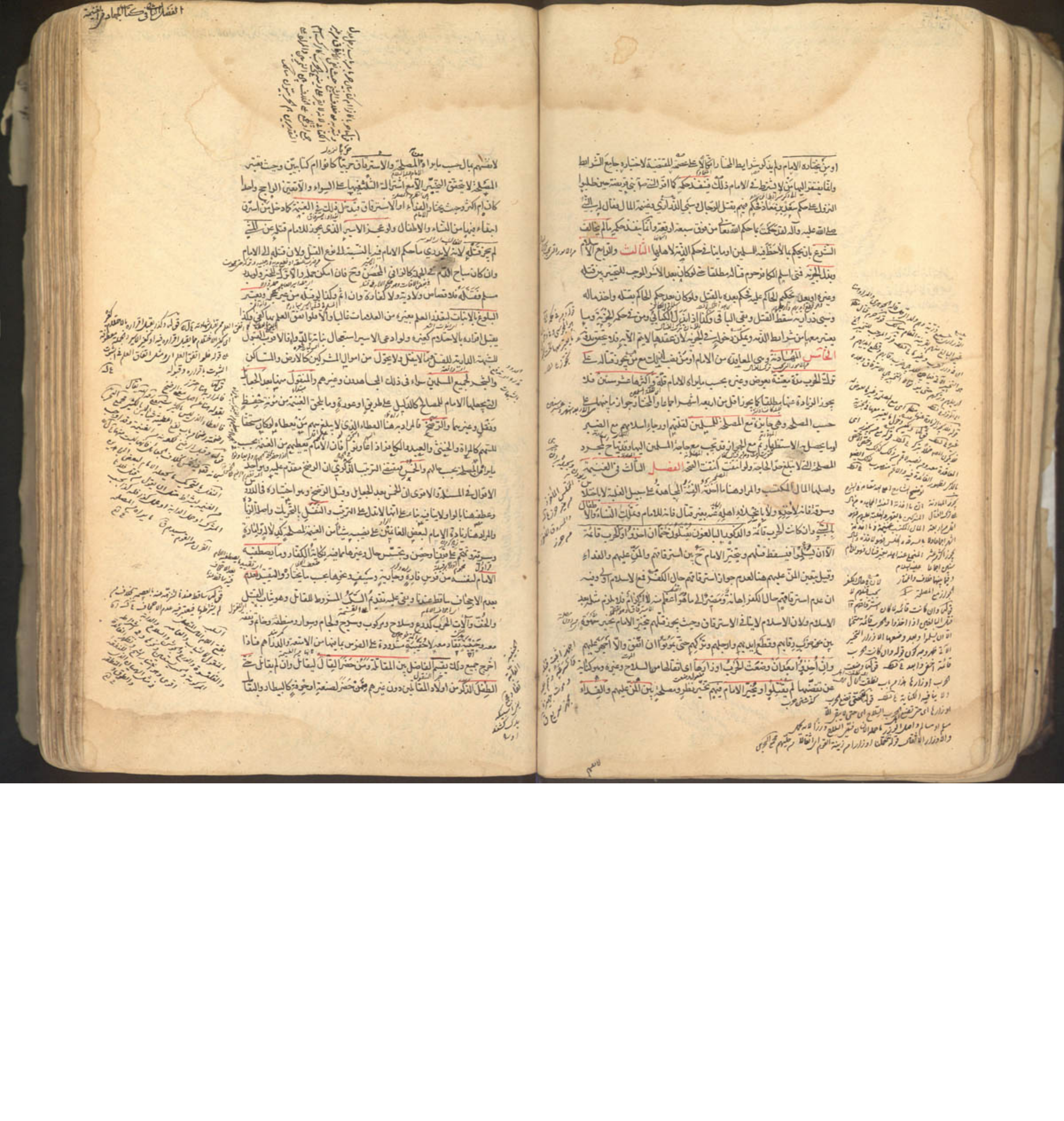
الكافر

الكافر والنظر الى صورة الواقع فانه متعمد لقتله وهو اوجه وينبغي ان تكون من بيت
المال لانه للمصالح وهذه من اهمها ولان في ايجابها على المسلم اضرارا يوجب التخاذل
عن الحرب لكثرته ويكره التبييت وهو النزول عليهم ليلا والقتال قبل الزوال بل
بعده لان ابواب السماء تفتح عنده وينزل النصر وتقبل الرحمة وينبغي ان يكون بعد صلوة
الظهرين ولو اضطر الى الامرين زالت وان يعرقب المسلم الدابة ولو وقفت به
او اشرف على القتل ولو راى ذلك صلاحا زالت كما فعل جعفر عليه السلام بمؤتة والمبارزة
بين الصفين من دون اذن الامام على اصح القولين وقيل يحرم ويحرم ان منع الامام
منها وتجب عينا ان الزم بها تخصيصا معينا وكفاية ان امر بها جماعة ليقوم بها واحد منهم
وتستحب اذا ندب اليها من غير امر جازم ويجب مواراة المسلم المقتول في المعركة
دون الكافر فان اشتبه بالكافر فليوار كميش الذكر اي صغيره لما روي من فعل النبي صلى الله عليه وآله
ذلك في قتلى بدر وقال انه لا يكون ذلك الا في كرام الناس وقيل يجب دفن الجميع احتياطا
وهو حسن وللقرعة وجه واما الصلوة عليه فقيل تابعة للدفن وقيل يصلى على
الجميع ويفرد المسلم بالنية وهو حسن

الفصل الثاني في ترك القتال

ويترك القتال وجوبا لامور احدها الامان وهو الكلام وما في حكمه الدال على سلامة الكافر
نفسا ومالا اجابة لسؤاله ذلك ومحله من يجب جهاده وفاعله البالغ العاقل المختار
وعقده ما دل عليه من لفظ وكتابة واشارة مفهمة ولا يشترط كونه من الامام بل يجوز
ولو من احاد المسلمين لاحاد الكفار والمراد بالاحاد العدد اليسير وهو هنا العشرة
فما دون او من الامام او من نائبه عاما او في الجهة التي اذن له فيها للبلد وما هو اعم منه وللاحاد
بطريق اولى وشرطه اي شرط جوازه ان يكون قبل الاسر اذا وقع من الاحاد اما
من الامام فيجوز بعده كما يجوز له المن عليه وعدم المفسدة وقيل وجود المصلحة كاستمالة
الكافر ليرغب في الاسلام وترفيه الجند وترتيب امورهم وقلتهم ولينتقل الامر منه الى
دخولها دارهم فتطلع على عوراتهم ولا يجوز مع المفسدة كما لو امن الجاسوس فانه لا ينفذ
وكذا امن فيه مضرة وحيث تختل شروط الصحة يرد الكافر الى مامنه كما لو دخل بشبهة
الامان مثل ان يسمع لفظا فيعتقده امانا او يصحب رفقة فيظنها كافية او يقال له لا نمكنك
فيتوهم الاثبات ومثله الداخل لسفارة او ليسمع كلام الله وثانيها النزول على حكم الامام

ادبهما ابوه واما دابة الكافر فلا كراهة في قتلها كما في كل صيد يؤذي في ضعفه والظفر به



او من يختاره الامام ولم يذكر شرائط الحاكم اتكالا على عصمة المقتضية لاختياره جامع الشرائط
وانما يفتقر اليها من لا يشترط في الامام ذلك فينفذ حكمه كما اقر النبي بني قريظة حين طلبوا
النزول على حكم سعد بن معاذ فحكم فيهم بقتل الرجال وسبي الذراري وغنيمة المال فقال له النبي
صلى الله عليه وآله لقد حكمت بما حكم الله تعالى به من فوق سبعة ارقعة وانما ينفذ حكمه ما لم يخالف
الشرع بان يحكم بما لا حظ فيه للمسلمين او ما ينافي حكم الذمة لاهلها **الثالث** والرابع الاسلام
وبذل الجزية فمتى اسلم الكافر حرم قتله مطلقا حتى لو كان بعد الاسر الموجب للتخيير بين قتله
وغيره او بعد تحكيم الحاكم عليه فحكم بعده بالقتل ولو كان بعد حكم الحاكم بقتله واخذ ماله
وسبي ذراريه سقط القتل وبقي الباقي وكذا اذا بذل الكتابي ومن في حكمه الجزية وما
يعتبر معها من شرائط الذمة ويمكن دخوله في الجزية لان عقدها لا يتم الا به فلا يتحقق بدونه
الخامس المهادنة وهي المعاقدة من الامام او من نصبه لذلك مع من يجوز قتاله على
ترك الحرب مدة معينة بعوض وغيره بحسب ما يراه الامام قلة واكثرها عشر سنين فلا
يجوز الزيادة عنها مطلقا كما لا يجوز اقل من اربعة اشهر اجماعا والمختار جواز ما بينهما على
حسب المصلحة وهي جائزة مع المصلحة للمسلمين لقلتهم او رجاء اسلامهم مع الصبر
او ما يحصل به الاستظهار ثم مع الجواز قد تجب مع حاجة المسلمين اليها وقد تباح لمجرد
المصلحة التي لا تبلغ حد الحاجة ولو انتفت انتفت الصحة **الفصل** الثالث في الغنيمة
واصلها المال المكتسب والمراد هنا ما اخذته الفئة المجاهدة على سبيل الغلبة لا باختلاس
وسرقة فانه لآخذه ولا بانجلاء اهله عنه بغير قتال فانه للامام وتملك النساء والاطفال
بالسبي وان كانت الحرب قائمة والذكور البالغون يقتلون حتما ان اخذوا والحرب قائمة
الا ان يسلموا فيسقط قتلهم ويتخير الامام حينئذ بين استرقاقهم والمن عليهم والفداء
وقيل يتعين المن عليهم هنا لعدم جواز استرقاقهم حال الكفر فمع الاسلام اولى وفيه
ان عدم استرقاقهم حال الكفر اهانة ومصير الى ما هو اعظم منه لا اكرام فلا يلزم مثله بعد
الاسلام ولان الاسلام لا ينافي الاسترقاق وحيث يجوز قتلهم يتخير الامام تخيير شهوة
بين ضرب رقابهم وقطع ايديهم وارجلهم وتركهم حتى يموتوا ان اتفق والا اجهز عليهم
وان اخذوا بعد ان وضعت الحرب اوزارها اي اثقالها من السلاح وغيره وهو كناية
عن انقضائها لم يقتلوا وتخير الامام فيهم تخيير نظر ومصلحة بين المن عليهم والفداء

لانفسهم بالمال بحسب ما يراه من المصلحة والاسترقاق حربيا كانوا ام كتابيين وحيث تعتبر
المصلحة لا يتحقق التخيير الا مع اشتراك الثلاثة فيها على السواء والا تعين الراجح وان
كان ام الكفر وجب يختار الفداء او الاسترقاق فيدخل ذلك في الغنيمة كما دخل من استرق
ابتداء فيها من النساء والاطفال ولو عجز الاسير الذي يجوز للامام قتله عن المشي
لم يجز قتله لانه لا يدري ما حكم الامام فيه بالنسبة الى نوع القتل ولان قتله الى الامام
وان كان مباح الدم في الجملة كالزاني المحصن وح فان امكن حمله والا ترك للخبر ولو بدره
مسلم فقتله فلا قصاص ولا دية ولا كفارة وان اثم وكذا لو قتله من غير عجز ويعتبر
البلوغ بالانبات لتعذر العلم بغيره من العلامات غالبا والا فلو اتفق العلم بها كفى وكذا
يقبل اقراره بالاحتلام كغيره ولو ادعى الاسير استعجال نباته بالدواء فالاقرب القبول
للشبهة الدارئة للقتل وما لا ينقل ولا يحول من اموال المشركين كالارض والمساكن
والشجر لجميع المسلمين سواء في ذلك المجاهدون وغيرهم والمنقول منها بعد الجعائل
التي يجعلها الامام للمصالح كالدليل على طريق او عورة وما يلحق الغنيمة من مؤنة حفظ
ونقل وغيرهما والرضخ والمراد به هنا العطاء الذي لا يبلغ سهم من يعطاه لو كان مستحقا
للسهم كالمراة والخنثى والعبد والكافر اذا عاونوا فان الامام يعطيهم من الغنيمة بحسب
ما يراه من المصلحة بحسب حالهم والخمس ومقتضى الترتيب الذكري ان الرضخ مقدم عليه وهو احد
الاقوال في المسألة والاقوى ان الخمس بعد الجعائل وقبل الرضخ وهو اختياره في الدروس
وعطفه هنا بالواو لا ينافيه بناء على انها لا تدل على الترتيب والنفل بالتحريك واصله الزيادة
والمراد هنا زيادة الامام لبعض الغانمين على نصيبه شيئا من الغنيمة لمصلحة كالدلالة والامارة
والسرية وتهجم على قرن او حصن وتجسس حال وغيرها مما فيه نكاية الكفار وما يصطفيه
الامام لنفسه من فرس فارهة وجارية وسيف ونحوها بحسب ما يختاره والتقييد
بعدم الاجحاف ساقط عنا ونبه عليه بتقديم السلب المشروط للقاتل وهو ثياب القتيل
والخف وآلات الحرب كدرع وسلاح ومركوب وسرج ولجام وسوار ومنطقة وخاتم ونفقة
معه وجنيبة تقاد معه لا حقيبة مشدودة على الفرس بما فيها من الامتعة والدراهم فاذا
اخرج جميع ذلك يقسم الفاضل بين المقاتلة ومن حضر القتال ليقاتل وان لم يقاتل حتى
الطفل الذكر من اولاد المقاتلين دون غيرهم ممن حضر لصنعة او حرفة كالبيطار والنعال

والسائر والحائط اذا لم يقاتلوا او المولود بعد الحيازة وقبل القسمة وكذا المدد الوا
اليهم ليقاتل معهم فلم يدرك القتال ح اي حين اذ يكون وصوله بعد الحيازة قبل القسمة
للفارس سهمان في المشهور وقيل ثلثة وللراجل وهو من ليس معه فرس سواء كان راجلا
ام راكبا غير الفرس سهم ولذي الافراس وان كثرت ثلثة اسهم ولو قاتلوا في السفن
ولم يحتاجوا الا انهم لصدق الاسم وحصول الكلفة عليهم بها ولا يسهم للمخذل وهو
الذي يجبن عن القتال ويخوف من لقاء الابطال ولو بالشبهات الواضحة والقراين
اللايحة فان مثل ذلك ينبغي القائه الى الامام او الامير ان كان فيه صلاح لا اظهاره
على الناس ولا المرجف وهو الذي يذكر قوة المشركين وكثرتهم بحيث يؤدي الى
الخذلان والظاهر انه اخص من المخذل واذا لم يسهم لهما فلان لا يسهم لفرسه
ولا للقحم بفتح القاف وسكون الحاء وهو الكبير الهرم والضرع بفتح الضاد المعجمة
والراء وهو الصغير الذي لا يصلح للركوب او الضعيف والحطم بفتح الحاء وكسر الطاء
وهو الذي ينكسر من الهزال والرازح بالراء المهملة ثم الزاي بعد الالف ثم الحاء المهملة
قال الجوهري هو الهالك هزالا وفي مجمل ابن فارس رزح اعياء والمراد هنا الذي
لا يقوى صاحبه على القتال لهزال على الاول واعياء على الثاني الكائن في الاربعة
من الخيل وقيل يسهم للجميع لصدق الاسم وليس ببعيد الفصل الرابع في احكام البغاة
من خرج على الامام المعصوم من الائمة عليهم السلام فهو باغ واحدا كان كابن ملجم او اكثر
كاهل الجمل وصفين يجب قتاله اذا ندب اليه الامام حتى يفيء اي يرجع الى طاعة الامام
او يقتل وقتاله كقتال الكفار في وجوبه على الكفاية ووجوب الثبات له وباقي الاحكام
السالفة فذو الفئة كاصحاب الجمل ومعوية يجهز على جريحهم ويتبع مدبرهم ويقتل اسيرهم
وغيرهم كالخوارج يفرقون من غير ان يتبع لهم مدبر او يقتل لهم اسير او يجهز على جريح ولا
تسبى نساء الفريقين ولا ذراريهم في المشهور ولا تملك اموالهم التي لم يحوها العسكر اجماعا وان كانت
مما ينقل ويحول ولا ما حواه العسكر اذا رجعوا الى طاعة الامام وانما الخلاف في قسمة اموالهم
التي حواها العسكر مع اصرارهم والاصح عدم قسمة اموالهم مطلقا عملا بسيرة علي عليه السلام
في اهل البصرة فانه امر برد اموالهم فاخذت حتى القدور كفاها صاحبها لما عرفها ولم يصبر على
اربابها والاكثر ومنهم المص في خمس الدروس على قسمتها كقسمة الغنيمة عملا بسيرة علي عليه السلام

المذكوره

المذكوره فانه قسمها اولا بين المقاتلين ثم امر بردها ولولا جوازه لما فعله وظاهر الحال
وفحوى الاخبار ان ردها على طريق المن لا الاستحقاق كما من النبي صلى الله عليه وآله على كثير من المشركين
بل ذهب بعض الاصحاب الى جواز استرقاقهم لمفهوم قوله عليه السلام مننت على اهل البصرة كما من النبي
صلى الله عليه وآله على اهل مكة وقد كان له صلى الله عليه وآله ان يسبي فكذا الامام وهو شاذ
الفصل الخامس في الامر بالمعروف وهو الحمل على الطاعة قولا او فعلا والنهي عن المنكر
وهو المنع من فعل المعاصي قولا او فعلا وهما واجبان عقلا في اصح القولين ونقلا
اما الاول فلانهما لطف وهو واجب على مقتضى قواعد العدل ولا يلزم من ذلك
وجوبهما على الله تعالى اللازم منه خلاف الواقع ان قام به او الاخلال بحكمته تعالى
ان لم يقم به لاستلزام القيام به على هذا الوجه الالجاء الممتنع في التكليف ويجوز اختلاف
الواجب باختلاف محاله لئلا يبطل التكليف وقد يقبل واما الثاني فكثير في الكتاب والسنة
كقوله تعالى ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويامرون بالمعروف وينهون عن المنكر وقوله
صلى الله عليه وآله لتامرن بالمعروف ولتنهن عن المنكر او ليسلطن الله شراركم على
خياركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لهم ومن طرق اهل البيت عليهم السلام فيه ما يفضي
الظهور فليقف عليه من اراده في الكافي وغيره ووجوبهما على الكفاية في اجود القولين
للاية السابقة ولان الغرض شرعا وقوع المعروف وارتفاع المنكر من غير اعتبار مباشر
معين فاذا حصلا ارتفع وهو معنى الكفائي والاستدلال على كونه عينيا بالعمومات
غير كاف للتوفيق ولان الواجب الكفائي مخاطب به جميع المكلفين كالعيني وانما يسقط
عن البعض بقيام البعض فجاز خطاب الجميع به ولا شبهة على القولين في سقوط الوجوب
بعد حصول المطلوب لفقد شرطه الذي منه اصرار العاصي وانما تختلف فايدة القولين
في وجوب قيام الكل به قبل حصول الغرض وان قام به من فيه الكفاية وعدمه ويستحب
الامر بالمندوب والنهي عن المكروه ولا يدخلان في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
لانهما واجبان في الجملة اجماعا وهذان غير واجبين فلذا افردهما عنهما وان امكن دخول
المندوب في المعروف لكونه الفعل الحسن المشتمل على وصف زايد على حسنه من غير
اعتبار المنع من النقيض اما المكروه فلا يدخل في احدهما اما المعروف فظ واما
المنكر فلانه الفعل القبيح الذي عرف فاعله قبحه او دل عليه والمكروه ليس بقبيح

وانما يجبان مع علم الامر والناهي المعروف والمنكر شرعا لئلا يامر بمنكر او ينهى عن معروف
والمراد بالعلم هنا المعنى الاعم ليشمل الدليل الظني المنصوب عليه شرعا واصرار الفاعل
او التارك فلو علم منه الاقلاع والندم سقط الوجوب بل حرم واكتفى المص في الدروس
وجماعة في السقوط بظهور امارة الندم والامن من الضرر على المباشر او على بعض المؤمنين
نفسا او مالا او عرضا فبدونه يحرم ايضا على الاقوى وتجويز التاثير بان لا يكون التاثير
عنده ممتنعا بل ممكنا بحسب ما يظهر له من حاله وهذا يقتضي الوجوب ما لم يعلم
عدم التاثير وان ظن عدمه لان التجويز قائم مع الظن وهو حسن اذ لا يترتب على فعله
ضرر فان نجع والا فقد ادى فرضه اذ الغرض انتفاء الضرر واكتفى بعض الاصحاب
في سقوطه بظن العدم وليس بجيد وهذا بخلاف الشرط السابق فانه يكفي في
سقوطه ظنه لان الضرر المسوغ للتحرز منه يكفي فيه ظنه ومع ذلك فالمرتفع مع
فقد هذا الشرط الوجوب دون الجواز بخلاف السابق ثم يتدرج المباشر في الانكار
فيبتدئ باظهار الكراهة والاعراض عن المرتكب متدرجا فيه ايضا فان مراتبه كثيرة ثم
القول اللين ان لم ينجع الاعراض ثم الغليظ ان لم يؤثر اللين متدرجا في الغليظ
ثم الضرب ان لم يؤثر الكلام الغليظ مطلقا ويتدرج في الضرب ايضا على حسب
ما يقتضيه المصلحة ويناسب مقام الفعل بحيث يكون الغرض تحصيل الغرض
وفي التدرج الى الجرح والقتل حيث لا يؤثر الضرب ولا غيره من المراتب قولان
احدهما الجواز ذهب اليه المرتضى وتبعه العلامة في كثير من كتبه لعموم الاوامر واطلاقها
وصرح في الجرح دون القتل لفوات معنى الامر والنهي معه اذ الغرض ارتكاب المامور
وترك المنهي وشرط تجويز التاثير وهما منفيان معه واستقرب في الدروس تفويضهما
الى الامام وهو حسن في القتل خاصة ويجب الانكار بالقلب وهو ان يوجد فيه ارادة
المعروف وكراهة المنكر على كل حال سواء اجتمعت الشرائط ام لا وسواء امر او نهى بغيره
من المراتب ام لا لان الانكار القلبي بهذا المعنى من مقتضى الايمان ولا يلحقه مفسدة
ومع ذلك لا يدخل في قسمي الامر والنهي وانما هو حكم يختص بمن اطلع على ما يخالف الشرع باعادة
الواجب عليه من الاعتقاد في ذلك وقد تجوز كثير من الاصحاب في جعلهم هذا القسم من
مراتب الامر والنهي ويجوز للفقهاء حال الغيبة اقامة الحدود مع الامن من الضرر

على انفسهم وغيرهم من المؤمنين وكذا يجوز لهم الحكم بين الناس واثبات الحقوق
بالبينة واليمين وغيرهما مع اتصافهم بصفات المفتي وهي الايمان والعدالة ومعرفة
الاحكام الشرعية الفرعية بالدليل التفصيلي والقدرة على رد الفروع من الاحكام
الى الاصول والقواعد الكلية التي هي ادلة الاحكام ومعرفة الحكم بالدليل يغني عن هذا
لاستلزامه له وذكره تاكيد والمراد بالاحكام العموم بمعنى التهيؤ لمعرفتها بالدليل
ان لم نجوز تجزي الاجتهاد او الاحكام المتعلقة بما يحتاج اليه من الفتوى والحكم
ان جوزناه ومذهب المص جوازه وهو قوي ويجب على الناس الترافع اليهم فيما يحتاجون
اليه من الاحكام فيعصي مؤثر المخالف ويفسق ويجب عليهم ايضا ذلك مع الامن
ويأثم الراد عليهم لانه كالراد على نبيهم وائمتهم وعلى الله تعالى وهو على حد الكفر بالله على
ما ورد في الخبر وقد فهم من تجويز ذلك للفقهاء المستدلين عدم جوازه لغيرهم من المقلدين
وبهذا المفهوم صرح المص وغيره قاطعين به من غير نقل خلاف فيه سواء في ذلك قلد حيا
او ميتا نعم يجوز لمقلد الفقيه الحي نقل الاحكام الى غيره وذلك لا يعد افتاء اما الحكم
فيمتنع مطلقا للاجماع على اشتراط اهلية الافتاء في الحاكم حال حضور الامام وغيبته
ويجوز للزوج اقامة الحد على زوجته دواما ومتعة مدخولا بها وغيره حرة او عبدة
او بالتفريق والوالد على ولده وان نزل والسيد على عبده بل رقيقه مطلقا فيجتمع على
الامة ذات الاب المزوجة ولاية الثلاثة سواء في ذلك الجلد والرجم ذات الاب المزوجة
ولاية الثلاثة سواء في ذلك الجلد والرجم والقطع كل ذلك مع العلم بموجبه مشاهدة
او اقرارا من اهله لا بالبينة فانها من وظايف الحاكم وقيل يكفي كونها مما ثبت بها ذلك
عند الحاكم وهذا الحكم في المولى مشهور بين الاصحاب لم يخالف فيه الا الشاذ واما
الاخران فذكره الشيخ وتبعه جماعة منهم المص ودليله غير واضح واصالة المنع تقتضي العدم
نعم لو كان المتولي فقيها فلا شبهة في الجواز ويظهر من المختلف ان موضع النزاع مع لا
ولو اضطره السلطان الى اقامة حد او قصاص ظلما او اضطره الى الحكم المخالف للمشروع
جاز لمكان الضرورة الا القتل فلا تقية فيه ويدخل في الجواز الجرح لان المروي انه
لا تقية في قتل النفوس فهو خارج والحقه الشيخ بالقتل مدعيا انه لا تقية في الدماء
وفيه نظر

كتاب الكفارات

وهي تنقسم الى معينة كبعض كفارات الحج





ومستنده رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام وهي مع تسليم سندها لا تصريح فيها بالوجوب فالقول بالاستحباب اوجه وفي الرواية تصريح بالعالم واطلق الاكثر ولا وجه لقيد الكفارة على اختصاصها بالعالم ولا فرق في العدة بين الرجعية والبائن وعدة الوفاة وغيرها وفي حكمها ذات البعل وهو مصرح في الرواية ولا بين المدخول بها وغيرها والدين في الرواية والفتوى مطلق وربما قيل باختصاصه بنوع يجوز اخراجه كفارة وهو دقيق الحنطة والشعير ومن نام عن صلوة العشاء حتى تجاوز نصف الليل اصبح صائما ظاهره كون ذلك على وجه الوجوب لانه مقتضى الامر وفي الدروس نسب القول به الى الشيخ وجعل الرواية مقطوعة وح فالاستحباب اقوى ولا فرق بين النائم كذلك عمدا وسهوا وفي الحاق السكران به قول ضعيف وكذا الحاق متعمد تركها او نسيه من غير نوم ولا يلحق به ناسي غيرها قطعا ولو افطر ذلك اليوم ففي وجوب الكفارة من حيث تعينه على القول بوجوبه او لا بناء على انه كفارة فلا كفارة في تركها وجهان اجودهما الاول ولو سافر فيه مطلقا افطره وقضاه وكذا لو مرض او حاضت المرأة او وافق العيد او ايام التشريق مع احتمال سقوطه ح ولو صادف صوما متعينا تداخلا مع احتمال قضائه وكفارة ضرب العبد فوق الحد الذي وجب عليه بسبب ما فعل من الذنب او مطلقا عتقه مستحبا عند الاكثر وقيل وجوبا وتردد المصنف في الدروس مقتصرا على نقل الخلاف وقيل المعتبر تجاوز حد الحر لانه المتيقن والمتبادر عند الاطلاق ولو قتله فكفارته كغيره وكفارة الايلاء كفارة اليمين لانه يمين خاص ويتعين العتق في المرتبة بوجدان الرقبة ملكا او تسبيبا كما لو ملك الثمن ووجد الباذل لها بثمن المثل او زيادة لا تجحف بماله وبيع ما يزيد على داره وثيابه اللائقين بحاله وخادمه اللائق او المحتاج اليه وقوت يوم وليلة له ولعياله الواجبي النفقة ووفاء دينه وان لم يطالب به نعم لو تكلف العادم العتق اجزأه الا مع مطالبة الديان للنهي عن العتق ح وهو عبادة والعبرة بالقدرة عند العتق لا الوجوب ويشترط فيها الاسلام وهو الاقرار بالشهادتين مطلقا على الاقوى وهو المراد من الايمان المطلوب في الآية ولا يشترط الايمان الخاص وهو الولاء على الاظهر او طفل احد المسلمين بحكمه واسلام الاخرس بالاشارة واسلام المسبي بالغا بالشهادتين وبتبعيته السابي على القول وفي تحققه بالولادة من المسلم وجهان من انتفائه شرعا

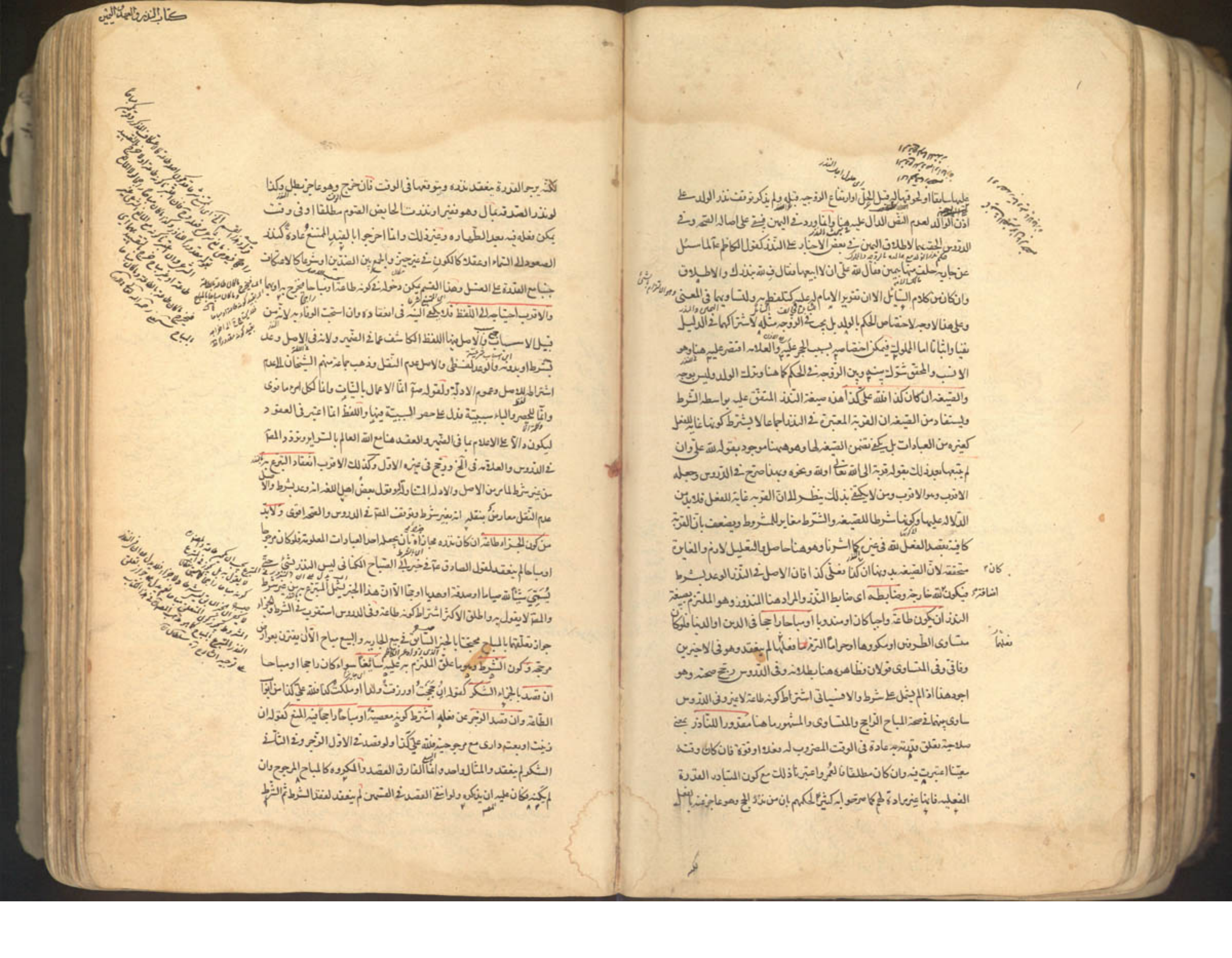
وتعلقه بنحو حقيقة فلا يقصر عن الثاني والاول اقوى والسلامة من العيوب الموجبة للعتق وهي العمى والاقعاد والجذام والتنكيل الصادر عن مولاه وهو ان يفعل به فعلا فظيعا بان يجدع انفه او يقطع اذنيه ونحوه لانعتاقه بمجرد حصول هذه الاسباب على المشهور فلا يتصور ايقاع العتق عليه ثانيا ولا يشترط سلامته من غيرها من العيوب فيجزي الاعور والاعرج والاقرع والخصي والاصم ومقطوع احدى الاذنين واليدين ولو مع احدى الرجلين والمريض وان مات في مرضه والهرم والعاجز عن تحصيل كفايته وكذا من تشبث بالحرية مع بقائه على الملك كالمدبر وام الولد وان لم يجز بيعها لجواز تعجيل عتقها وفي اجزاء المكاتب الذي لم يتحرر منه شيء قولان واجزاؤه لا يخلو من قوة دون المرهون الا مع اجازة المرتهن والمنذور عتقه والصدقة به وان كان معلقا بشرط لم يحصل بعد على قول وجعله المصنف في الدروس والخلو عن العوض فلو اعتقه وشرط عليه عوضا لم يقع عن الكفارة لعدم تمحض القربة وفي انعتاقه بذلك نظر وقطع المصنف في الدروس بوقوعه وكذا لو قال له غيره اعتقه عن كفارتك ولك علي كذا واعترف المصنف هنا بعدم وقوع العتق مطلقا نعم لو امره بعتقه عن الآمر بعوض او غيره بعوض او غيره اجزأ والنية هنا من الوكيل ولا بد من الحكم بانتقاله الى ملك الآمر ولو لحظة لقوله صلى الله عليه وآله لا عتق الا في ملك وفي كونه هنا قبل العتق او عند الشروع فيه او بعد وقوع الصيغة ثم يعتق او يكون العتق كاشفا عن ملكه بالامر اوجه والوجه انتقاله بالامر المقترن بالعتق والنية المشتملة على قصد الفعل على وجهه متقربا والمقارنة للصيغة والتعيين للسبب الذي يكفر عنه سواء تعددت الكفارة في ذمته ام لا وسواء تغاير الجنس ام لا كما يقتضيه الاطلاق وصرح المصنف به في الدروس ووجهه ان الكفارة اسم مشترك بين افراد مختلفة والمأمور به انما يتخصص بمميزاته عن غيره مما يشاركه ويشكل بانه مع اتحادها في ذمته لا اشتراك فيجزي نيته عما في ذمته من الكفارة لان غيره ليس مأمورا به حتى يحتاج الى التمييز عنه ولا يتصور وقوعه في الحال شرعا فلا وجه للاحتراز عنه كالقصر والتمام في غير موضع التخيير والاقوى ان المتعدد في ذمته مع اتحاد نوع سببه كافطار يومين من شهر رمضان وخلف نذرين كذلك نعم لو اختلفت اسبابه توجه ذلك ليحصل التمييز وان اتفق مقدار الكفارة وقيل



لا يفتقر اليه مطلقا وعلى ما اخترناه لو اطلق بوجوب ذمته من واحدة لا بعينها وتعين
في الباقي الاطلاق سواء كان بعتق او غيره من الخصال المخيرة والمرتبة على تقدير العجز
ولو شك في نوع ما في ذمته اجزأ الاطلاق عن الكفارة على القولين كما يجزيه العتق
عما في ذمته لو شك بين كفارة ونذر ولا يجزي ذلك في الاول كما لا يجزي العتق مطلقا
ولا جنبة الوجوب ومع العجز عن العتق في المرتبة يصوم شهرين متتابعين هلالين
وان نقصا ان ابتدا من اوله ولو ابتدا من اثنائه اكمل ما بقي منه ثلثين بعد الثاني واجزأه
الهلال في الثاني ولو اقتصر هنا على شهر ويوم تعين العددي فيهما والمراد بالتتابع
ان لا يقطعهما ولو في شهر ويوم بالافطار اختيارا ولو عرض غير كالسفر ولا يقطعه غيره
كالحيض والمرض والسفر الضروري والواجب بل يبني على ما مضى عند زوال العذر
على الفور هذا اذا فجأه السفر اما لو علم به قبل الشروع لم يعذر لقدرته على التتابع
في غيره كما لو علم بدخول العيد بخلاف الحيض للزومه في الطبيعة عادة والصبر الى
سن الياس تغرير بالواجب واضرار بالمكلف ويجب فيه النية والتعيين كالعتق وما يعتبر
في نيته ولو نسيها ليلا جددها الى الزوال فان استمر اليه لم يجزه ولم يقطع التتابع
على الاقوى ومع العجز عن الصيام يطعم ستين مسكينا فيما يجب فيه ذلك ككفارة
شهر رمضان والظهار والنذر لانه مطلق المرتبة فانه في كفارة افطار قضاء
رمضان وكفارة اليمين الطعام عشرة والطلق الحكم انه لا على ما عليه اما اشباعا في اكلة
واحدة او تسليم مد لكل واحد على اصح القولين قوي وسندا وقيل كان مدان
مطلقا وقيل مع القدرة ويتساوى في التسليم الصغير والكبير من حيث العدد وان
كان الواجب في الصغير تسليمه الى الولي وكذا في الاشباع ان اجتمعوا ولو انفرد
الصغار احتسب الاثنان بواحد ولا يتوقف على اذن الولي ولا فرق بين اكل الصغير
كالكبير ودونه لاطلاق النص وتعدده والظاهر ان المراد بالصغير غير البالغ مع
احتمال الرجوع الى العرف ولو تعذر العدد في البلد وجب النقل الى غيره مع الامكان
فان تعذر كرر على الموجودين في الايام بحسب المتخلف والمراد بالمسكين هنا من لا يقدر
على تحصيل قوت سنة فعلا او قوة فيشمل الفقير ولا يضر ملك الخادم وان استوعب دينه
ما له ويعتبر فيه الايمان وعدم وجوب نفقته على المعطي اما على غيره فهو غني مع بذل

السعو

المستحق او وكيله او وليه او بعد وصوله اليه قبل الاكل او تسليمه عن ملكه او للمستحق
في الاكل فلو اجتمعوا فيه ففي الاكتفاء بشروع واحد او وجوب تقدمه مع اختلافهم
فيه وجهان واذا كسى الفقير فثوب في الاصح والمعتبر مسماه من ازار او رداء او سراويل
وقميص ولو كان غسيلا اذا لم يتخرق او يتخرق جدا بحيث لا ينتفع به الا قليلا
وعادة الملبوس بجنس القطن والكتان والصوف والحرير الممتزج والخالص للنساء
وغير البالغين دون الرجال والخناثى والفرو والجلد المعتاد لبسه والقنب والشعر
كذلك ويجزي ما يسمى ثوبا للصغير وان كانوا منفردين ولا يتكرر على الموجود لو تعذر
العدد مطلقا لعدم النص مع احتماله وكل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز
عن صومهما اجمع صام ثمانية عشر يوما وان قدر على صوم ازيد منها فان عجز عن صوم الثمانية
عشر تصدق عن كل يوم من الثمانية عشر بمد من طعام وقيل عن الستين ويضعف
بسقوط حكمها قبل ذلك وكونه خلاف المتبادر وعدم صحته في الكفارة المخيرة لان العاجز
على اطعام الستين يحمله اصلا لا بدلا لا يجزيه الثمانية عشر مع قدرته على اطعام الستين
لانها بدل اضطراري وهو بدل اختياري فان عجز عن الطعام العدد المذكور وان تعذر
على بعضه استغفر الله بنية الكفارة ولو مرة بنية الكفارة كتاب النذر
وتوابعه من العهد واليمين وشرط الناذر الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد
الى مدلول الصيغة والاسلام والحرية فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مطلقا ولا المكره
ولا غير القاصد كموقع صيغة عابثا او لاعبا او سكرانا او غاضبا غضبا يرفع قصده اليه ولا
الكافر مطلقا لتعذر القربة على وجهها منه وان استحب له الوفاء به لو اسلم ولا نذر المملوك
الا ان يجيز المالك قبل ايقاع صيغته او بعده على المختار عند المص او تزول الرقية قبل الحل
لزوال المانع على الاقوى ووقعه بدون الاذن باطلا لنفي ماهيته في الخبر المحمول على نفي الصحة
لانه اقرب المجازات الى الحقيقة حيث لا يراد نفيها وعموم الامر بالوفاء بالنذر مخصوص بنذر
المذكور كما دل عليه الخبر لا بنذره مع النهي واذن الزوج كاذن السيد في اعتبار توقفه



عليها سابقا او لحوقها الرفيل الحل اوارتفاع الزوجية قبله ولم يذكر توقف نذر الولد على
اذن الوالد لعدم النص الدال عليه هنا وانما ورد في اليمين فيبقى على اصالة الصحة وفي
الدروس الحقهما لاطلاق اليمين في بعض الاخبار على النذر كقول الكاظم ع لما سئل
عن جارية حلف منها بيمين فقال لله علي ان لا ابيعها فقال ف لله بنذرك والاطلاق
وان كان من كلام السائل الا ان تقرير الامام له عليه كتلفظه به ولتساويهما في المعنى
وعلى هذا لا وجه لاختصاص الحكم بالولد بل يجب في الزوجة مثله لاشتراكهما في الدليل
نفيا واثباتا اما المملوك فيمكن اختصاصه بسبب الحجر عليه والعلامة اقتصر عليهما هنا وهو
الانسب والمحقق شرك بينه وبين الزوجة في الحكم كما هنا وترك الولد وليس بوجه
والصيغة ان كان كذا فلله علي كذا هذه صيغة النذر المتفق عليه بواسطة الشرط
ويستفاد من الصيغة ان القربة المعتبرة في النذر اجماعا لا يشترط كونها غاية للفعل
كغيره من العبادات بل يكفي تضمن الصيغة لها وهو ههنا موجود بقوله لله علي وان
لم يتبعها بعد ذلك بقوله قربة الى الله تعالى او لله ونحوه وبهذا صرح في الدروس وجعله
الاقرب وهو الاقرب ومن لا يكتفي بذلك ينظر الى ان القربة غاية للفعل فلا بد من
الدلالة عليها وكونها شرطا للصيغة والشرط مغاير للمشروط ويضعف بان القربة
كافية بقصد الفعل لله في ضمن كما اشرنا وهو هنا حاصل والتعليل لازم والمغايرة
متحققة لان الصيغة بدونها ان كان كذا فعلي كذا فان الاصل في النذر الوعد بشرط
فيكون لله خارجة وضابطه اي ضابط النذر والمراد هنا المنذور وهو الملتزم بصيغة
النذر ان يكون طاعة واجبا كان او مندوبا او مباحا راجحا في الدين او الدنيا فلو كان
متساوي الطرفين او مكروها او حراما التزم فعلهما لم ينعقد وهو في الاخيرين
وفاقي وفي المتساوي قولان فظاهره هنا بطلانه وفي الدروس رجح صحته وهو
اجود هنا اذا لم يشتمل على شرط والا فسياتي اشتراط كونه طاعة لا غير وفي الدروس
ساوى بينهما في صحة المباح الراجح والمتساوي والمشهور ما هنا مقدورا للناذر بمعنى
صلاحية تعلق قدرته به عادة في الوقت المضروب له فعلا او قوة فان كان وقته
معينا اعتبرت فيه وان كان مطلقا فالعمر واعتبرنا ذلك مع كون المتبادر القدرة
الفعلية فانها غير مرادة لهم كما صرحوا به كثيرا لحكمهم بان من نذر الحج وهو عاجز عنه بالفعل

لكنه يرجو القدرة ينعقد نذره ويتوقعها في الوقت فان خرج وهو عاجز بطل وكذا
لو نذر الصدقة بمال وهو فقير او نذرت الحائض الصوم مطلقا او في وقت
يمكن فعله فيه بعد الطهارة وغير ذلك وانما اخرجنا بالقيد الممتنع عادة كنذره
الصعود الى السماء او عقلا كالكون في غير حيز والجمع بين الضدين او شرعا كالاعتكاف
جنبا مع القدرة على الغسل وهذا القسم يمكن دخوله في كونه طاعة او مباحا فيخرج به او بهما
والاقرب احتياجه الى اللفظ فلا يكفي النية في انعقاده وان استحب الوفاء به لانه من
قبيل الاسباب والاصل فيها اللفظ الكاشف عما في الضمير ولانه في الاصل وعد
بشرط او بدونه والوعد لفظي والاصل عدم النقل وذهب جماعة منهم الشيخان الى عدم
اشتراطه للاصل وعموم الادلة ولقوله ص انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرء ما نوى
وانما للحصر والباء سببية فدل على حصر السببية فيها واللفظ انما اعتبر في العقود
ليكون دالا على الاعلام بما في الضمير والعقد هنا مع الله العالم بالسرائر وتوقف المص
في الدروس والعلامة في المخ ورجح في غيره الاول وكذا الاقرب انعقاد التبرع به
من غير شرط لما مر من الاصل والادلة المتناولة له ونقل بعض اهل اللغة انه وعد بشرط والا
عدم النقل معارض بنقله انه بغير شرط وتوقف المص في الدروس والمحقق اقوى ولا بد
من كون الجزاء طاعة ان كان نذره مجازاة بان يجعله احد العبادات المعلومة فلو كان مرجوحا
او مباحا لم ينعقد لقول الصادق ع في خبر ابي الصباح الكناني ليس النذر بشيء حتى
يسمي شيئا لله صياما او صدقة او هديا او حجا الا ان هذا الخبر يشمل المتبرع به من غير شرط
والمص لا يقول به واطلق الاكثر اشتراط كونه طاعة وفي الدروس استقرب في الشرط والجزاء
جواز تعلقهما بالمباح محتجا بالخبر السابق في بيع الجارية والبيع مباح الا ان يقترن بعوارض
مرجحة وكون الشرط وهو ما علق الملتزم به عليه سائغا سواء كان راجحا او مباحا
ان قصد بالجزاء الشكر كقوله ان حججت او رزقت ولدا او ملكت كذا فلله علي كذا من ابواب
الطاعة وان قصد الزجر عن فعله اشترط كونه معصية او مباحا راجحا فيه المنع كقوله ان
زنيت او بعت داري مع مرجوحيته فلله علي كذا ولو قصد في الاول الزجر وفي الثاني
الشكر لم ينعقد والمثال واحد وانما الفارق القصد والمكروه كالمباح المرجوح وان
لم يكنه فكان عليه ان يذكره ولو انتفى القصد في القسمين لم ينعقد لفقد الشرط ثم الشرط

ان كان من فعل الناذر فاعتبار كونه سائغا واضح وان كان من فعل الله كالولد والعافية ففي
اطلاق الوصف عليه تجوز وفي الدروس اعتبر صلاحيته لتعلق الشكر وهو حسن
والعهد كالنذر في جميع هذه الشروط والاحكام وصورته عاهدت الله او علي عهد الله
ان افعل كذا او اترك كذا او ان سلمت كذا او ان تركته او ان رزقت كذا فعلي كذا على الوجه
المفصل في الاقسام والخلاف في انعقاده بالضمير وتجردا عن الشرط مثله واليمين
هي الحلف بالله اي بذاته تعالى من غير اعتبار اسم من اسماء الله كقوله ومقلب القلوب
والابصار والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرأ النسمة لان المقسم به فيها مدلول
المعبود بالحق الدين في السموات والارض من غير ان يجعل اسما لله تعالى او الحلف
باسمه تعالى المختص به كقوله والله وبالله وتالله وايمن الله بفتح الهمزة وكسرها مع ضم النون
وفتحها وكذا ما اقتطع منها للقسم وهو سبع عشرة صيغة او اقسم بالله او بالقديم بالمعنى
المتعارف اصطلاحا وهو الذي لا اول لوجوده او بالازلي او الذي لا اول لوجوده وما
ذكره هنا تبعا للعلامة والمحقق قد استضعفه في الدروس بان مرجع القسم الاول الا الاسماء
تدل على صفات الافعال كالخالق والرازق التي هي ابعد من الاسماء الدالة على صفات الذات
كالرحمن والرحيم التي هي دون اسم الذات وهو الله جل اسمه بل هو الاسم الجامع وجعل الحلف
بالله هو قوله والله وبالله وتالله بالجر وايمن الله وما اقتضب منها وفيه ان هذه الثلاثة المذكورة
في القسم الاول لا يتعلق بالاسماء المختصة ولا المشتركة لانها ليست موضوعة للعلمية
وانما هي دالة على ذاته بواسطة الاوصاف الخاصة به على حد منها من الاسماء فانها
موضوعة للاسمية ابتداء فكان ما ذكروه اولى مما تعقبه به نعم لو قيل بان الجميع حلف بالله
من غير اعتبار اسم جمعا بين ما ذكرناه وحقيقة من ان الله جل اسمه هو الاسم الجامع ومن
ثم رجعت الاسماء اليه ولم يرجع الى شيء منها كان كالذات كان حسنا ويراد باسمائه ما ينصرف
اطلاقها اليه من الالفاظ الموضوعة للاسمية وان امكن فيها المشاركة حقيقة او مجازا
كالقديم والازلي والرحمن والرب والخالق والبارئ والرازق ولا ينعقد بالموجود
والقادر والعالم والحي والسميع والبصير وغيرها من الاسماء المشتركة بينه وبين غيره
من غير ان يغلب عليه وان نوى بها الحلف لسقوط حرمتها بالمشاركة ولا باسماء
المخلوقات الشريفة كالنبي والائمة عليهم السلام والكعبة والقرآن لقوله صلى
الله عليه وآله من كان حالفا فليحلف بالله او يذر والاتباع مشية الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد
وان علقت مشيته لمتعلقه كالواجب والمندوب على الاشهر مع اتصالها بها عادة ونطقه بها ولا يقدح
التنفس والسعال وقصده اليها النطق بها وان انتفت عن اليمين دون العكس ولا فرق
بين قصد التبرك والتعليق هنا لاطلاق النص وقصره العلامة على ما لم يعلم مشية الله
فيه كالمباح دون الواجب والندب وترك الحرام والمكروه والنص مطلق والحكم
نادر وتوجيهه حسن لكنه غير مسموع في مقابلة النص والتعليق على مشية الغير يحبسها
ويوقفها على مشيته ان علق عقدها عليها كقوله لا فعلن ان شاء زيد فلو جهل الشرط
لم ينعقد ولو اوقف حلها عليه كقوله الآن ان شاء زيد انعقدت ما لم يشأ حلها
فلو جهل الآن بعلم الشرط وكذا في جانب النفي كقوله لا افعل ان شاء زيد او الا
ان يشاء زيد فيتوقف انتفاؤه على مشيته في الاول وينتفي بدونها في الثاني فلا يحرم
الفعل قبل مشيته ولا يحل قبلها ومتعلق اليمين كمتعلق النذر في اعتبار كونه طاعة او مباحا
راجحا دينا او دنيا او متساويا الا انه لا اشكال هنا في تعلقها بالمباح ومراعاة الاولى وترجيح
مقتضى اليمين عند التساوي نظرا عبارته هنا عدم انعقاد المتساوي لاخراجه من ضابط العقد
مع انه لا خلاف فيه هنا كما اعترف به في الدروس والاولوية متبوعة ولو طرأت بعد اليمين فلو
كان البر اولى في الابتداء ثم صارت المخالفة اولى اتبع ولا كفارة وفي عود اليمين بعودها
بعد انحلالها وجهان اما لو لم ينعقد ابتداء للمرجوحية لم تعد وان تجددت بعد ذلك
مع احتماله واعلم ان الكفارة تجب بمخالفة مقتضى الثلاثة عمدا اختيارا فلو خالف ناسيا
او مكرها او جاهلا فلا حنث لرفع الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وحيث
تجب الكفارة تنحل وهل تنحل في الباقي وجهان استقرب المصنف في قواعده الانحلال
لحصول المخالفة وهي لا تتكرر كما لو تعمد وان اختص بوجوب الكفارة وعدمها

كتاب القضاء

اي الحكم بين الناس وهو واجب كفاية في حق
الصالحين له الا انه مع حضور الامام وظيفة الامام او نائبه فيلزمه نصب قاض في الناحية
ليقوم به ويجب على من عينه الاجابة ولو لم يعين وجبت كفاية فان لم يكن اهلا
الا واحدا تعين عليه ولو لم يعلم به الامام لزمه الطلب وفي استحبابه مع التعدد
عينا قولان اجودهما ذلك مع الوثوق من نفسه بالقيام به وفي الغيبة ينفذ قضاء

الفقيه الجامع لشرائط الافتاء وهي البلوغ والعقل والذكورة والايمان والعدالة
وطهارة المولد اجماعا والكتابة والحرية والبصر على الاشهر والنطق وغلبة الذكر والاجتهاد
في الاحكام الشرعية واصولها ويتحقق بمعرفة المقدمات الست وهي الكلام والاصول
والنحو والتصريف ولغة العرب وشرائط الادلة والاصول الاربعة وهي الكتاب والسنة
والاجماع ودليل العقل والمعتبر من الكلام ما يعرف به الله تعالى وما يلزمه من صفات الجلال
والاكرام وعدله وحكمته ونبوة نبينا محمد صلى الله عليه وآله وعصمته وامامة الائمة عليهم السلام كذلك ليحصل
الوثوق بخبرهم ويتحقق الحجية والتصديق بما جاء به النبي صلى الله عليه وآله من احوال الدنيا والآخرة
كل ذلك بالدليل التفصيلي ولا يشترط الزيادة على ذلك بالاطلاع على ما حققه المتكلمون من
احكام الجواهر والاعراض وما اشتملت عليه كتبه من الحكمة والمقدمات والاعتراضات ودفع
الشبهات وان وجبت كفاية من جهة اخرى ومن ثم صرح جماعة من المحققين بان الكلام ليس
شرطا في التفقه وان ما يتوقف عليه منه ما هو مشترك بين سائر المكلفين ومن الاصول
ما يعرف به ادلة الاحكام من الامر والنهي والعموم والخصوص والاطلاق والتقييد والاجمال
والبيان وغيرها مما اشتملت عليه مقاصده ومن النحو والتصريف ما يختلف المعنى باختلافه
ليحصل بسببه معرفة المراد من الخطاب ولا يعتبر الاستقصاء فيه على الوجه التام بل يكفي الوسط
منه فما دون ومن اللغة ما يحصل به فهم كلام الله تعالى ورسوله ونوابه عليهم السلام بالحفظ
او الرجوع الى اصل مصحح يشتمل على معاني الالفاظ المتداولة في ذلك ومن شرائط الادلة
معرفة الاشكال الاقترانية والاستثنائية وما يتوقف عليه من المعاني المفردة وغيرها
ولا يشترط الاستقصاء في ذلك بل يقتصر على المجزي منه وما زاد عليه فهو مجرد تضييع للعمر
وترجية للوقت والمعتبر من الكتاب الكريم معرفة ما يتعلق بالاحكام وهو نحو من خمسمائة آية
اما بحفظها او فهم مقتضاها ليرجع اليها متى شاء ويتوقف على معرفة الناسخ منها من المنسوخ
ولو بالرجوع الى اصل يشتمل عليه ومن السنة جميع ما اشتمل منها على الاحكام ولو في اصل
مصحح رواه عن عدل بسند متصل الى النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلام ويعرف الصحيح منها والحسن
والموثق والضعيف والموقوف والمرسل والمتواتر والآحاد وغيرها من الاصطلاحات
التي دونت في دراية الحديث المفتقر اليها في استنباط الاحكام وهي امور اصطلاحية توقيفية
لا مباحث علمية ويدخل في اصول الفقه معرفة احوالها عند التعارض وكثيرا من احكامها

ومن الاجماع والخلاف ان يعرف ان ما يفتي به لا يخالف الاجماع اما بوجود موافق من
المتقدمين او بغلبة ظنه على انه واقعة متجددة لم يبحث عنها السابقون بحيث حصل فيها
احد الامرين لا معرفة كل مسألة اجمعوا عليها او اختلفوا ودلالة العقل من الاستصحاب
والبراءة الاصلية وغيرهما داخل في الاصول وكذا معرفة ما يحتج به من القياس بل يشتمل كثير من
مختصرات اصول الفقه كالتهذيب ومختصر الاصول لابن الحاجب على ما يحتاج اليه من شرائط
الدليل المدون في علم الميزان وكثير من كتب النحو على ما يحتاج اليه من التصريف نعم يشترط
مع ذلك كله ان يكون له قوة يتمكن بها من رد الفروع الى اصولها واستنباطها منها وهذه
هي العمدة في هذا الباب والا فتحصيل تلك المقدمات قد صارت في زماننا سهلة لكثرة ما
حققه العلماء والفقهاء فيها وفي بيان استعمالها وانما تلك القوة بيد الله تعالى يؤتيها من يشاء
من عباده على وفق حكمته ومراده ولكثرة المجاهدة والممارسة لاهلها مدخل عظيم في
تحصيلها والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وان الله لمع المحسنين واذا تحقق المفتي
بهذا الوصف وجب على الناس الترافع اليه وقبول قوله والتزام حكمه لانه منصوب من الامام
عليه السلام على العموم بقوله انظروا الى رجل منكم قد روى حديثنا وعرف احكامنا
فاجعلوه قاضيا فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه وفي بعض الاخبار فارضوا به
حاكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد
والراد علينا راد على الله وهو على حد الشرك بالله عز وجل فمن عدل عنه الى قضاة الجور
كان عاصيا فاسقا لان ذلك كبيرة عندنا في مقبول عمر بن حنظلة السابق من تحاكم الى طاغوت فحكم
له فانما يأخذ سحتا وان كان حقه ثابتا لانه اخذه بحكم الطاغوت وقد امر الله ان يكفر
بها ومثله كثير وتثبت ولاية القاضي المنصوب من الامام بالشياع وهو اخبار جماعة به
يغلب على الظن صدقهم او بشهادة عدلين وان لم يكن بين يدي حاكم بل يثبت بهما امره
عند كل من سمعهما ولا يثبت بالواحد ولا بقوله وان شهدت له القرائن ولا بالخط مع
امن التزوير مع احتماله ولا بد في القاضي المنصوب من الامام من الكمال بالبلوغ
والعقل وطهارة المولد والعدالة ويدخل فيها الايمان واهلية الافتاء بالعلم
بالامور المذكورة والذكورة والكتابة لعسر الضبط بدونها لغير النبي صلى الله عليه وآله
والبصر لافتقاره الى التمييز بين الخصوم وتعذره للاعمى في حق غير النبي

وقيل انهما ليسا بشرط لانتفاء الاول في النبي ص والثاني في شعيب ع ولامكان الضبط بهما
بالحفظ والشهود ويبقى من الشرايط التي اعتبرها المص وغيره غلبة الحفظ وانتفاء الخرس
والحرية على خلاف في الاخير ويمكن دخول الاول في شرط الكمال وعدم اعتبار الاخير
هنا مع انه قطع به في الدروس وليس دخول الثاني في الكمال اولى من دخول البصر والكتابة
فكان اللازم ذكره او ادخال الجميع في الكمال وهذه الشرايط كلها معتبرة في القاضي
مطلقا الا قاضي التحكيم وهو الذي تراضى به الخصمان ليحكم بينهما مع وجود قاض
منصوب من قبل الامام عليه السلام وذلك في حال حضوره فان حكمه ماض عليهما وان لم يستجمع
جميع هذه الشرايط هذا مقتضى العبارة ولكن ليس المراد انه يجوز خلوه منها اجمع
فان استجماعه لشرايط الفتوى شرط اجماعا وكذا بلوغه وعقله وطهارة مولده وغلبة
حفظه وعدالته وانما يقع الاشتباه في الباقي والمص في الدروس قطع بان شروط
قاضي التحكيم هي شروط قاضي المنصوب اجمع من غير استثناء وكذلك قطع به المحقق
في الشرايع والعلامة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح فانه قال فيه التحكيم الشرعي
هو ان يحكم الخصمان واحدا جامعا لشرايط الحكم سوى نص من له توليته شرعا عليه بولاية
القضاء ويمكن حمل هذه العبارة على ذلك بجعل استثنائه من اعتبار جميع الشرايط التي
التي من جملتها توليته المدلول عليه بقوله اولا او نائبه ثم قوله وتثبت ولاية القاضي الخ ثم
ذكر باقي الشروط فيصير التقدير انه يشترط في القاضي اجتماع ما ذكر الا قاضي التحكيم
فلا يشترط اجتماعها فيه لصحته بدون التولية وهذا هو الانسب بفتوى المص والاصحاب ويمكن
على بعد ان يستثنى مع الشرط المذكور امرا اخر بان لا يعتبر المص هنا فيه البصر والكتابة لان
حكمه في واقعة او وقايع خاصة يمكن ضبطها بدونهما او لا يجب عليه ضبطها لانه قاضي تراضي
الخصمين فيتدبر بينا على ذلك ومن ادام منهما ضبط ما يحتاج اليه اشهد عليه مع ان في الشرطين
خلافا في مطلق القاضي فيه اولى بالجواز لانتفاء المانع الوارد في العام بكثرة الوقايع وعسر
الضبط بدونهما واما الذكورية فلم ينقل احد فيها خلافا ويبعد اختصاص قاضي التحكيم بعدم اشتراطها
وان كان محتملا ولا ضرورة هنا الى استثنائها لان الاستثناء هو المجموع لا الافراد
واعلم ان قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقا لانه ان كان مجتهدا انفذ حكمه
بغير تحكيم والا لم ينفذ حكمه مطلقا اجماعا وانما يتحقق مع جمعه للشرايط ايضا حال حضوره

عليه السلام وعدم نصبه كما بيناه وقد علم من ذلك ان الاجتهاد شرط في القاضي
في جميع الازمان والاحوال وهو موضع وفاق وهل يشترط في نفوذ حكم قاضي التحكيم
تراضي الخصمين به بعده قولان اجودهما العدم عملا باطلاق النصوص ويجوز ارتزاق
القاضي من بيت المال مع الحاجة الى الارتزاق لعدم المال او الوصلة اليه سواء تعين
القضاء عليه ام لا لان بيت المال معد للمصالح وهو من اعظمها وقيل لا يجوز مع تعينه
عليه لوجوبه ويضعف بان المنع من الاجرة لا من الرزق ولا يجوز الجعل ولا الاجرة
من الخصوم ولا من غيرهم لانه في معنى الرشا والمرتزقة من بيت المال المؤذن والقاسم
والكاتب للامام او لضبط بيت المال او الحج ونحوها من المصالح ومعلم القران والاداب
كالعربية وعلم الاخلاق الفاضلة ونحوها وصاحب الديوان الذي بيده ضبط القضاة
والجند وارزاقهم ونحوها من المصالح ووالي بيت المال الذي يحفظه ويضبطه ويعطي
منه ما يؤمر به ونحوه وليس الارتزاق منحصرا فيمن ذكر بل مصرفه كل مصلحة من مصالح الاسلام
ليس لها جهة غيره او قصرت جهتها عنها ويجب على القاضي التسوية بين الخصمين في
الكلام معهما والسلام عليهما ورده اذا سلما والنظر اليهما وغيرها من انواع الاكرام
كالاذن في الدخول والقيام والمجلس وطلاقة الوجه والانصات لكلامهما والانصاف
لكل منهما اذا وقع منه ما يقتضيه هذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب سلار والعلامة
في المختلف الى ان التسوية بينهما مستحبة عملا باصالة البراءة واستضعافا للمستند الوجوب
هذا اذا كانا مسلمين او كافرين ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا كان له ان يرفع
المسلم على الكافر في المجالس … او معنويا كقربه الى القاضي او على يمينه كما جلس
علي عليه السلام بجنب شريح في خصومة له مع يهودي وان يجلس المسلم مع قيام الكافر
وهل يجب التسوية بينهما فيما عدا ذلك ظاهر العبارة وغيرها ذلك ويحتمل تعديته الى
غيره من وجوه الاكرام ولا يجب التسوية بين الخصمين مطلقا في الميل القلبي اذ لا اعتناء
فيه على الناقص ولا ادلال للمنصف لعدم اطلاعهما ولا عجزهما عليه نعم يستحب التسوية
فيه ما امكن فاذا ابتدأ احد الخصمين بدعوى سمع منه وجوبا تلك الدعوى لا جميع ما يريده
منها ولو قال الاخر كنت انا المدعي لم يلتفت اليه حتى تنتهي تلك الحكومة ولو ابتدرا
معا سمع من الذي على يمين صاحبه دعوى واحدة ثم سمع دعوى الاخر لرواية محمد بن مسلم

عن الباقر عليه السلام وقيل يقرع بينهما لورودها لكل مشكل وصوابه ومثله ما لو تزاحم الطلبة
عند مدرس والمستفتون عند المفتي مع وجوب التعليم والافتاء لكن هنا يقدم الاسبق
فان جهل او جاءوا معا اقرع بينهم ولو جمعهم على درس واحد مع تقارب افهامهم جاز والا فلا واذا
سكتا فله ان يسكت حتى يتكلما وان شاء فليقل ليتكلم المدعي منكما او تكلما او يامر من يقول
ذلك ويكره تخصيص احدهما بالخطاب لما فيه من الترجيح الذي اقل مراتبه الكراهة وتحرم
الرشوة بضم الراء وكسرها وهو اخذ مال من احدهما او منهما او من غيرهما على الحكم او الهداية
الى شيء من وجوهه سواء حكم لباذلها بحق او باطل وعلى تحريمها اجماع المسلمين وعن الباقر ع انه
الكفر بالله ورسوله وكما تحرم على المرتشي تحرم على المعطي لاعانته على الاثم والعدوان الا ان
يتوقف عليها تحصيل حقه فتحرم على المرتشي خاصة فيجب اعادتها مع وجودها ومع تلفها المثل
او القيمة وتلقين احد الخصمين حجته او ما فيه ضرر على خصمه واذا ادعى المدعي فان وضح الحكم لزم
القضاء اذا التمسه المقضي له فيقول حكمت او قضيت او انفذت او امضيت او الزمت ولا
يكفي ثبت عندي او ان دعواك ثابتة وفي اخرج اليه من حقه او امره باخذ العين او التصرف
فيها قول جزم به العلامة وتوقف المص ويستحب له قبل الحكم ترغيبهما في الصلح فان تعذر
حكم بمقتضى الشرع فان اشتبه ارجى حتى يتبين وعليه الاجتهاد في تحصيله ويكره ان يشفع الى المستحق
في اسقاط حق او الى المدعي في ابطال دعوى او يتخذ حاجبا وقت القضاء لنهي النبي ص
والرا او يقضي مع اشتغال القلب بنعاس او هم او غم او غضب او جوع او شبع مفرطين او
مدافعة الاخبثين او وجع ولو قضى مع وجود احدها نفذ القول في كيفية الحكم المدعي هو
الذي يترك لو ترك الخصومة وهو المعبر عنه بانه الذي يخلى وسكوته وقيل هو من يخالف
قوله الاصل او الظاهر والمنكر مقابله في الجميع ولا يختلف موجبها غالبا كما اذا طالب زيد
عمروا بدين في ذمته او عين في يده فانكر فزيد لو سكت ترك ويخالف قوله الاصل لاصالة براءة
ذمة عمرو من الدين وعدم تعلق حق زيد بالعين ويخالف قوله الظاهر من براءة ذمة عمرو وعمرو
لا يترك ويوافق قوله الاصل والظاهر فهو مدعى عليه وزيد مدع على الجميع وقد يختلف
كما اذا اسلم زوجان قبل الدخول فقال الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت مرتبا فلا نكاح
فهي على الاولين مدعية لانها لو تركت الخصومة لتركت واستمر النكاح المعلوم وقوعه والزوج
لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح والاصل عدم التعاقب لاستلزامه تقدم احد الحادثين

على الآخر والاصل عدمه وعلى الظاهر الزوج مدعي لبعد التساوق فعلى الاولين يحلف الزوج
ويستمر النكاح وعلى الثالث تحلف المراة ويبطل النكاح وكذا لو ادعى الزوج الانفاق
مع اجتماعهما وتساره فانكرته فعلى الظاهر ومعها الاصل وحيث عرفت المدعي فادعى
دعوى ملزمة معلومة جازمة قبلت اتفاقا وان تخلف الاول كدعوى هبة غير مقبوضة
او وقف كذلك او رهن عند مشترط القبض وان تخلف الثاني كدعوى شيء وثوب وفرس
ففي سماعها قولان احدهما وهو الذي جزم به المص في الدروس العدم لعدم فائدتها وحكم الحاكم
بها والايجاب المدعى عليه بل لا بد من ضبط المثلي بصفاته والقيمي بقيمته والاثمان بجنسها
ونوعها وقدرها وان كان البيع وشبهه ينصرف اطلاقه الى نقد البلد لانه ايجاب في الحال
وهو غير مختلف والدعوى اخبار عن الماضي وهو مختلف والثاني وهو الاقوى السماع
لاطلاق الادلة الدالة على وجوب الحكم وما ذكر لا يصلح للتقييد لامكان الحكم بالمجهول فيحبس
حتى يبينه كالاقرار ولان المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة بان يعلم ان له عنده ثوبا او فرسا
ولا يعلم شخصهما ولا صفتهما فلو لم تسمع دعواه بطل حقه فالمقتضي له موجود والمانع مفقود
والفرق بين الاقرار والدعوى بان المقر لو طولب بالتفصيل ربما رجع والمدعي لا يرجع لوجود
داعي الحاجة فيه ودونه غير كاف وذلك لما ذكرناه وان تخلف الثالث وهو الجزم بان صرح
بالظن او الوهم ففي سماعها اوجه اوجهها السماع فيما يعسر الاطلاع عليه كالقتل والسرقة
دون المعاملات وان لم يتوجه على المدعي هنا الحلف برد ولا نكول ولا مع شاهد بل
ان حلف المنكر او اقر او نكل وقضينا به والا وقفت الدعوى واذا تحررت فاذا ادعى
دعوى مسموعة طولب المدعى عليه بالجواب وجواب المدعى عليه اما اقرار بالحق المدعى اجمع
او بعضه او انكار له اجمع او مركب منهما فيلزمه حكمهما او سكوت وجعل السكوت جوابا تجاوز شايع في الاستعمال
كثير اذ يقال ترك الجواب جواب المقال فالاقرار يمضي على المقر مع الكمال اى كمال المقر
بحيث يسمع اقراره بالبلوغ والعقل مطلقا ورفع الحجر فيما يمتنع نفوذه به وسياتي تفصيله
فان التمس المدعي الحكم حكم عليه فيقول الزمتك ذلك او قضيت عليك به ولو التمس
المدعي من الحاكم كتابة اقراره كتب واشهد مع معرفته او شهادة عدلين بمعرفته او اقتناعه
او اقناعه بحليته لا بمجرد اقراره وان صادقه المدعي حذرا من تواطئهما على نسب لغيرهما
ليلزماه ذا النسب بما لا يستحق عليه فان ادعى الاعسار وهو عجزه عن اداء الحق لعدم ملكه





احلافه ثم احلافه البينة فان طلبا احلافه فرقه فان طلب احضارها امهله الى ان يحضر
وليس له الزامه بكفيل للغريم ولا ملازمته لانه تعجيل عقوبة لم تثبت موجبها وقيل له ذلك
وان احضرها وعرف الحاكم العدالة فيها حكم بشهادتها بعد التماس المدعى سؤالها والحكم
ثم لا يقول لهما اشهدا بل من كان عنده كلام او شهادة فليذكر ما عنده ان شاء فان اجابا بما لا
يصح طرح قولهما وان نطقا بالحق وطابق الدعوى وعرف العدالة حكم كما ذكرنا وان عرف
الفسق ترك ولا يطلب التزكية لان الجارح مقدم فان جهل حالهما استزكى اى طلب من المدعى
تزكيتهما فان زكاهما شاهدين على كل من الشاهدين يعرفان العدالة ومزيلها اثبتها
ثم سال الخصم عن الجرح فان اعترف بعدمه حكم كما مر وان استنظر امهله ثلثة ايام فان
احضر الجارح نظر فى امره على حسب ما يراه من تفصيل واجمال وغيرهما فان قبله ترجح على
التزكية لعدم المنافاة فان لم يات بالجارح مطلقا او بعد المدة حكم عليه بعد الالتماس
اى التماس المدعى الحكم وان ارتاب الحاكم بالشهود مطلقا فرقهم استحبابا وسالهم عن مشخصات
القضية زمانا ومكانا وغيرهما من المميزات فان اختلفت اقوالهم سقطت شهادتهم ويستحب
له عند الريبة وعظهم والزامهم بالتثبت والاحتياط بالجزم ويكره له ان يعنت الشهود اى يدخل
عليهم العنت وهو المشقة اذا كانوا من اهل البصيرة بالفرق وغيره من التخويف
ويحرم عليه ان يتعتع الشاهد اصل التعتعة فى الكلام التردد فيه وهو هنا ان يداخله فى
الشهادة فيداخل معه كلمات توقعه فى التردد او الغلط بان يقول الشاهد انه اشترى
كذلك فيقول الحاكم بائنا او فى المكان الفلانى او يريد ان يتلفظ بشئ ينفع فيداخله بغيره
ليمنعه من اتمامه ونحو ذلك او يتعقبه بكلام ليجعله تمام ما يشهد به بحيث لولاه لتردد
او اتى بغيره بل يكف عنه حتى ينهى ما عنده وان لم يتبينا ويتردد ثم يرتب عليه ما يلزمه
او يرغب فى الاقامة اذا وجده مترددا او يزهده لو توقف ولا يقف عزم الغريم عن الاقرار
الا فى حق الله تعالى فيستحب ان يعرض المقر بحد لله تعالى بالكف عنه والتاويل لقضية
ماعز بن مالك عند النبى صلى الله عليه وآله حين اقر عنده بالزنا فى اربعة مواضع والنبى صلى الله عليه وآله
يردده ويوقف عزمه تعريضا لوجوه ويقول له لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا
قال افنكتها لا تكنى قال نعم قال حتى غاب ذلك منك فى ذلك منها قال نعم قال كما يغيب المرود
فى المكحلة او الرشا فى البئر قال نعم قال هل تدرى ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما يأتى

الرجل من امرأته حلالا فعند ذلك امر برجمه وكما يستحب تعريضه للانكار يكره لمن علمه
غير الحاكم حثه على الاقرار لان هزالا قال لماعز بادر الى رسول الله صلى الله عليه وآله قبل ان ينزل
فيك قرآن فقال له النبى صلى الله عليه وآله الا سترته بثوبك كان خيرا لك
واعلم ان المصنف ذكر اولا ان جواب المدعى عليه اما اقرار او انكار او سكوت ولم يذكر
القسم الثالث ولعله ادرجه فى قسم الانكار على تقدير النكول لان مرجع حكم السكوت
على المختار الى حلف المدعى بعد اعلام الساكت بالحال وفى بعض النسخ الكتاب
نقل ان المسودة التى بخط قوله فاما السكوت فان كان لآفة من طرش او خرس توصل
الحاكم الى معرفة الجواب بالاشارة المفيدة لليقين ولو بمترجمين عدلين وان كان السكوت
عنادا حبس حتى يجيب على قول الشيخ فى النهاية لان الجواب حق واجب عليه فاذا امتنع
منه حبس حتى يؤديه او يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه بان يقول له ان اجبت والا
جعلتك ناكلا فان اصر حكم بنكوله على قول من يقضى بمجرد النكول ولو اشترطنا معه احلاف
المدعى احلف بعده ويظهر من المصنف التخيير بين الامرين والاولى جعلهما اشارة الى
القولين وفى الدروس اقتصر على حكايتهما قولين ولم يرجح شيئا والاول اقوى القول
فى اليمين لا ينعقد اليمين الموجبة للحق من المدعى او المسقطة للدعوى من المنكر الا بالله تعالى
واسمائه الخاصة به سواء كان الحالف مسلما او كافرا ولا يجوز بغير ذلك كالكتب المنزلة والانبياء
والائمة عليهم السلام لقول الصادق عليه السلام لا يحلف بغير الله فى غير الدعوى نظر من
ظاهر النهى فى الخبر وامكان حمله على الكراهة اما بالطلاق والعتاق والكفر والبراءة
فحرام قطعا ولو اضاف مع الجلالة خالق كل شئ فى المجوسى كان حسنا لانه يعتقد
ويظهر من الدروس تعين اضافة نحو ذلك فيه لذلك ومثله خالق النور والظلمة
ولو راى الحاكم الذمى بيمينهم بفعل الان يشتمل على محرم كما لو اشتمل على الحلف بالاب
والابن ونحو ذلك وعليه حمل ما روى ان عليا عليه السلام استحلف يهوديا بالتورية وربما اشكل تحليف
بعض الكفار بالله تعالى لانكارهم له فلا يرون له حرمة كالمجوسى فانهم لا يعتقدون
بجعل الرحمن خالق النور والظلمة فليس فى حلفهم به عليهم كلفة الا ان النص ورد بذلك
ويستحب التغليظ بالقول مثل والله الذى لا اله الا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب
الضار النافع المدرك المهلك الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية والزمان

كالجمعة والعيد وبعد الزوال والعصر والمكان كالكعبة والحطيم والمقام والمسجد الحرام والحرم
والاقصى تحت الصخرة والمساجد في المحراب واستحباب التغليظ ثابت في الحقوق كلها
الا ان ينقص المال عن نصاب القطع وهو ربع دينار ولا يجب على الحالف الاجابة الى التغليظ
ويكفيه قوله والله ما له عندي حق ويستحب للحاكم وعظ الحالف قبله وترغيبه في ترك اليمين
اجلالا لله تعالى او خوفا من عقابه على تقدير الكذب ويتلو عليه ما ورد في ذلك من الاخبار
والاثار مثل ما روى عن النبي صلى الله عليه وآله من اجل الله ان يحلف به اعطاه الله خيرا مما ذهب
منه وقول الصادق عليه السلام من حلف بالله كاذبا كفر ومن حلف بالله صادقا اثم
ان الله عز وجل يقول ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم وعنه عم قال حدثني ابي ان اباه كانت
عنده امراة من الخوارج فقضى لابي انه طلقها فادعت عليه صداقها فجاءت به الى امير
المدينة تستعديه فقال له امير المدينة يا علي اما ان تحلف او تعطيها فقال له يا بني قم فاعطها
اربعمائة دينار فقلت له يا ابه جعلت فداك الست محقا قال بلى ولكني اجللت الله عز وجل
ان احلف به يمين صبر ويكفي اليمين على نفي الاستحقاق وان اجاب في الانكار بالاخص
كما اذا ادعى عليه قرضا فاجاب باني ما اقترضت لان نفي الاستحقاق يشمل المتنازع ولان
المدعي قد يكون صادقا فعرض ما يسقط الدعوى ولو اعترف به وادعى المسقط طولب
بالبينة وقد يعجز عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق وقيل يلزمه الحلف على
وفق ما اجاب به لانه بزعمه قادر على الحلف عليه حيث نفاه بخصوصه ان طلبه منه المدعي
ويضعف بما ذكرناه وبامكان التسامح في الجواب بالاتساع في اليمين والحالف يحلف ابدا
على القطع في فعل نفسه وتركه وفعل غيره لان ذلك يتضمن الاطلاع على الحال الممكن معه القطع
وعلى نفي العلم في نفي فعل غيره كما لو ادعى على مورثه مالا فيكفيه الحلف على انه لا يعلم
به لانه يعسر الوقوف عليه بخلاف اثباته فان الوقوف عليه لا يعسر

القول في الشاهد واليمين

القول في الشاهد
واليمين كل ما يثبت بشاهد وامراتين يثبت بشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او كان المقصود
منه المال كالدين والقرض بخصوصه وبعد التعميم والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصلح
والاجارة والهبة المشروط بالعوض والجناية الموجبة للدية كالخطا وعمد الخطا وقتل
الوالد ولده وقتل الحر العبد والمسلم الكافر وكسر العظام وان كان عمدا وكذا الجائفة
والمأمومة والمنقلة لما في ايجابها القصاص على تقدير العمد من التغرير ولا يثبت بالشاهد

واليمين عيوب النساء وكذا عيوب الرجال لاشتراكهما في عدم تضمنهما المال ولا الخلع
لانه انما يتضمن النكاح بقيد البينونة وهو شرط فيه لا داخل في حقيقته ومن ثم اطلق المصنف والاكثر
وهذا يتم مع كون المدعي هو المراة اما لو كان هو الرجل فدعواه يتضمن المال وان انضم
اليه امر آخر فينبغي القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدعوى على الامرين في غيره
كالسرقة فانهم قطعوا بثبوت المال وهذا قوي وبه جزم في الدروس والطلاق المجرد
عن المال وهو واضح والوجه لان مضمون الدعوى اثبات الزوجية وليست مالا وان لزم
النفقة لخروجها عن حقيقتها والعتق على قول مشهور لتضمنه اثبات الحرية وهي ليست مالا
وقيل يثبت بهما لتضمنه المال من حيث ان العبد مال المولى فهو يدعي زوال المالية والكتابة
والتدبير والاستيلاد وظاهره عدم الخلاف فيها مع ان الخلاف آت فيها وفي الدروس
ما يدل على الحاقها بحكمه لكن لم يصرحوا بالخلاف فلذا افردها والنسب وان ترتب عليه
وجوب الانفاق الا انه خارج عن حقيقته كالترتب والوكالة لانها ولاية على التصرف وان
كان في مال والوصية اليه كالوكالة بالشاهد واليمين متعلق بالفعل السابق اي لا يثبت
هذه المذكورات بهما وفي النكاح قولان احدهما وهو المشهور عدم الثبوت مطلقا لان
المقصود الذاتي منه الاحصان واقامة السنة وكف النفس عن الحرام والنسل واما المهر
والنفقة فانهما تابعان والثاني القبول مطلقا نظرا الى تضمنه المال ولا نعلم قائله
وفي ثالث قبوله من المراة دون الرجل لانها تثبت النفقة والمهر ذهب اليه العلامة
والاقوى المشهور ولو كان المدعون جماعة واقاموا شاهدا فعلى كل واحد يمين لان لكل واحد
يثبت حقا لنفسه ولا يثبت مال لاحد بيمين غيره ويشترط شهادة الشاهد اولا وتعديله
والحلف بعدهما ثم الحكم يتم بهما لا باحدهما فلو رجع الشاهد غرم النصف لانه احد
جزئي سبب فوات المال على المدعى عليه والمدعي لو رجع غرم الجميع لاعترافه بلزوم المال
له مع كونه قد قبضه ولو فرض تسليم الشاهد المال ثم رجع امكن ضمانه الجميع ان شاء المالك
لاعترافه بترتب يده على المغصوب فيتخير المالك في التضمين ويقضي على الغائب عن مجلس
القضاء سواء بعد ام قرب وان كان في البلد ولم يتعذر عليه حضور مجلس الحاكم على
الاقوى لعموم الادلة ولو كان في المجلس لم يقض عليه الا بعد علمه ثم الغائب على حجته
لو حضر فان ادعى بعده قضاء او ابراء اقام به البينة والا احلف المدعي ومحل حقوق



الناس لا حقوق الله تعالى لان القضاء على الغايب احتياط وحقوق الله تعالى مبنية على
التخفيف لغناه تعالى ولو اشتمل على الحقين كالسرقة قضي بالمال دون القطع ويجب اليمين
مع البينة على بقاء الحق ان كانت الدعوى لنفسه ولو كانت لموكله او للمولى عليه فلا يمين
عليه ويسلم المال بكفيل الى ان يحضر المالك او يكمل ويحلف ما دام المدعى عليه غايبا وكذا
يجب اليمين مع البينة في الشهادة على الميت والطفل والمجنون اما على الميت فموضع وفاق
واما على الغايب والطفل والمجنون فلمشاركتهم له في العلة الموجبة لها في النص وهو انه
لا لسان له للجواب فيستظهر الحاكم بها اذ يحتمل لو حضر كاملا ان يجيب بالايفاء او الابراء
فيتوجه اليمين وهو من اتحاد طريق المسئلتين لا من باب القياس وفيه نظر للفرق
مع فقد النص وبان الميت لا لسان له مطلقا في الدنيا بخلاف المتنازع فيمكن
مراجعته اذا حضر او كمل وترتب حكم على جوابه بخلاف الميت فكان اقوى في ايجاب اليمين
فلا يتحد الطريق والاطلاق يقتضي عدم الفرق بين دعوى العين والدين وقيل
بالفرق وثبوت اليمين في الدين خاصة لاحتمال الابراء منه وغيره من غير علم الشهود بخلاف
العين فان ملكها اذا ثبت استصحب ويضعف بان احتمال تجدد نقل الملك ممكن في
الحالين والاستظهار وعدم اللسان آت فيهما القول في التعارض اي تعارض
الدعوى في الاموال لو تداعيا ما في ايديهما فادعى كل واحد المجموع ولا بينة حلف كل
منهما على نفي استحقاق الاخر واقتسماه بالسوية وكذا لو نكلا عن اليمين ولو حلف احدهما
ونكل الاخر قضي للحالف فان كانت يمينه بعد نكول صاحبه حلف يمينا واحدة تجمع النفي
والاثبات والا افتقر الى يمين اخرى للاثبات ولكن يقتسمانه ان اقاما بينة ويقضى
لكل منهما بما في يد صاحبه بناء على ترجيح بينة الخارج ولا فرق هنا بين تساوي البينتين
عددا وعدالة واختلافهما ولو خرجا فيد الثالث من صدقه من هي بيده مع اليمين وعلى
المصدق اليمين للاخر فان امتنع حلف الاخر واغرم للحيلولة وبينهما ما في يده
للاول ولو صدقهما فهي لهما بعد حلفهما او نكولهما ولهما احلافه ان ادعيا علمه ولو
انكرهما قدم قوله بيمينه ولو كان لاحدهما بينة في جميع هذه الصور فهي لذي البينة
مع يمينه ولو اقاما بينة رجح الاعدل شهودا فان تساووا في العدالة فالاكثر شهودا
فان تساووا فيهما فالقرعة فمن خرج اسمه حلف واعطي الجميع فان نكل احلف الاخر

واخذ فان امتنعا قسمت نصفين وكذا يجب اليمين على من رجحت بينته وظاهر العبارة
عدم اليمين فيهما والاول مختاره في الدروس في الثاني قطعا وفي الاول ولو تشبث احدهما
اي تعلق بها بان كان ذا يد عليها فاليمين عليه ان لم تكن للاخر بينة سواء كان للمتشبث
بينة ام لا ولا يكفي بينته عنها اي عن اليمين لانه منكر فيدخل في عموم اليمين على من انكر وان
كانت له بينة فلو نكل عنها حلف الاخر واخذ فان نكلا اقرت في يد المتشبث ولو اقاما اي
المتشبث والخارج بينة ففي الحكم لايهما خلاف فقيل يقدم بينة الداخل مطلقا لما
روي ان عليا عليه السلام قضى بذلك ولتعارض البينتين فيرجح لاتقدم ذي اليد وقيل الخارج
مطلقا عملا بظاهر الخبر المستفيض من ان القول قول ذي اليد والبينة بينة المدعي
الشامل لموضع النزاع وقيل يقدم بينة الخارج ان شهدتا بالملك المطلق او المسبب
كان او بينة خاصة بالسبب ولو انفردت به بينة الداخل وقيل مع تسببهما يقدم بينة الداخل
وتوقف المص هنا وفي الدروس مقتصرا على نقل الخلاف فهو من موضعه لعدم دليل متين
من جميع الجهات وفي شرح الارشاد رجح القول الثالث وهو مذهب الفاضلين فلا يخلو
من رجحان ولو تشبثا وادعى احدهما الجميع والاخر النصف مشاعا ولا بينة اقتسماها
نصفين بعد يمين مدعي النصف للاخر من دون العكس لمصادقته اياه على استحقاق
الاخر فلو كان النصف المتنازع معينا اقتسماه بالسوية بعد التحالف فثبت لمدعيه الربع
والفرق ان كل جزء من العين على تقدير الاشاعة يدعي كل منهما تعلق حقه به ولا ترجيح
بخلاف المعين اذ لا نزاع في غيره ولم يذكروا في هذا الحكم خلافا والا فلا يخلو من نظر
ولو اقاما بينة فهي للخارج على القول بترجيح بينته وهو مدعي الكل لان في يده نصف
النصف الذي يدعي الكل خارج عنه وعلى القول الاخر يقسم بينهما نصفين كما لو لم يكن
بينة لما ذكرناه من استقلال يد مدعي النصف عليه فاذا رجحت بينته به اخذه ولو اقام
احدهما خاصة بينة حكم بها ولو كانت في يد ثالث وصدق احدهما صار صاحب اليد فيترتب
عليه ما فصل وللاخر احلافهما ولو اقاما بينة فلمستوعب النصف وتعارضت البينتان
في الاخر فيحكم للاعدل فالاكثر فالقرعة ويقضى لمن خرج اسمه فان امتنع حلف الاخر
فان نكلا قسم بينهما فلمستوعب ثلاثة ارباع وللاخر الربع وقيل يقسم على ثلثه فلمدعي الكل اثنان
ولمدعي النصف واحد لان المنازعة وقعت في اجزاء غير معينة ينقسم على طريق العول على



كتاب الشهادات



اجماعا وكذا شهادته على المسلم اجماعا الا في الوصية عند عدم عدول المسلمين فتقبل شهادة
الذمي بها ويمكن ان يريد اشتراط فقد المسلمين مطلقا بناء على تقديم المستورين والفاسقين
الذين لا يستند فسقهما الى الكذب وهو قول العلامة في التذكرة ويضعف باستلزامه
التعميم في غير محل الوفاق وفي اشتراط السفر قولان اظهرهما العدم وكذا الخلاف
في احلافهما بعد العصر فاوجبه العلامة عملا بظاهر الاية والاشهر العدم فان قلنا به
فليكن بصورة الاية بان يقولا بعد الحلف لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة
الله انا اذا لمن الآثمين والايمان وهو هنا الولاء فلا يقبل غير الامامي مطلقا مقلدا
كان او مستدلا والعدالة وهي هيئة نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة
وتزول بالكبيرة مطلقا وهي ما توعد عليها بخصوصها في كتاب او سنة وهي الى سبعمائة
اقرب منها الى سبعين وسبعة ومنها القتل والربا والزنا واللواط والقيادة والدياثة
وشرب المسكر والسرقة والقذف والفرار من الزحف وشهادة الزور وعقوق الوالدين
والامن من مكر الله واليأس من روح الله والغصب والغيبة والنميمة واليمين الفاجرة
وقطيعة الرحم واكل مال اليتيم وخيانة الكيل والوزن وتاخير الصلوة عن وقتها والكذب
خصوصا على رسول الله صلى الله عليه وآله وضرب المسلم بغير حق وكتمان الشهادة والرشوة
والسعاية الى الظالم ومنع الزكوة وتاخير الحج عن عام الوجوب اختيارا والظهار
واكل لحم الخنزير والميتة والمحاربة بقطع الطريق والسحر للتوعد على ذلك كله وغيره
وقيل الذنوب كلها كبائر ونسبه الطبرسي الى اصحابنا مطلقا نظرا الى اشتراكها في مخالفة
امر الله تعالى ونهيه وتسمية بعضها صغيرا بالاضافة الى ما هو اعظم منه كالقبلة بالاضافة الى
الزنا وان كانت كبيرة بالاضافة الى النظرة وهكذا والاصرار على الصغيرة وهي ما دون
الكبيرة من الذنب والاصرار اما فعلي كالمواظبة على نوع او انواع من الصغائر او حكمي
وهو العزم على فعلها ثانيا بعد وقوعه وان لم يفعل ولا يقدح ترك السنن الا ان يؤدي
الى التهاون بها وهل هو مع ذلك من الذنوب ام مخالف المروة كل محتمل وان كان الثاني
اوجه وبترك المروة وهي التخلق بخلق امثاله في زمانه ومكانه فالاكل في السوق
والشرب فيها لغير سوقي الا اذا غلبه العطش والمشي مكشوف الراس بين الناس
وكثرة السخرية والحكايات المضحكة ولبس الفقيه لباس الجندي وغيره مما لا

يليق بمثله بحيث يسخر منه وبالعكس ونحو ذلك يسقطها ويختلف الامر فيها باختلاف الاحوال
والاشخاص والاماكن ولا يقدح فعل السنن وان استهجنها العامة وهجرها الناس كالكحل
والحناء والحنك في بعض البلاد وانما العبرة بغير الراجح شرعا وطهارة المولد فترد شهادة
ولد الزنا ولو في اليسير على الاشهر وانما ترد شهادته مع تحقق حاله شرعا فلا اعتبار بمن
تناله الالسن وان كثرت ما لم يحصل العلم وعدم التهمة بضم التاء وفتح الهاء وان يجر اليه
بشهادته نفعا او يدفع عنه ضررا فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه في المشترك بينهما بحيث
تقتضي الشهادة المشاركة ولا شهادة الوصي في متعلق الوصية ولا يقدح في ذلك مجرد
دعواه الوصاية ولا مع شهادة من لا يثبت بها الا ان المانع ثبوت الولاية الموجبة للتهمة
بادخال المال تحت يده ولا شهادة الغرماء للمفلس والميت والسيد لعبده على القول
بملكه للانتفاع بالولاية عليه والشهادة في هذه الفروض جالبة للنفع واما ما يدفع
الضرر فشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية خطأ وغرماء المفلس بفسق شهود دين اخر
لانهم يدفعون بها ضرر المزاحمة ويمكن اعتباره في النفع وشهادة الوصي والوكيل بجرح الشهود
على الوصي والموكل وشهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها لدفع ضرر الحد ولا يقدح مطلق
التهمة فان شهادة الصديق لصديقه مقبولة والوارث لمورثه بدين وان كان مشرفا
على التلف ما لم يرثه قبل الحكم بها وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا لم يكونوا
ماخوذين ولم يتعرضوا لذكر ما اخذ لهم والمعتبر في الشروط المعتبرة في الشهادة
وقت الاداء لا وقت التحمل فلو تحملها ناقصا ثم كمل حين الاداء سمعت وفي اشتراط استمرارها
الى حين الحكم قولان اختار المصنف في الدروس ذلك ويظهر من العبارة عدمه ويمنع من الشهادة
العداوة الدنيوية وان لم تتضمن فسقا وتتحقق بان يعلم منه السرور بالمساءة وبالعكس
او بالتقاذف ولو كانت العداوة من احد الجانبين اختص بالقبول الخالي منها والا ملك
كل عدو رد شهادة العدل عليه بان يقذفه ويخاصمه ولو شهد العدو لعدوه قبلت اذا كانت
العداوة لا تتضمن فسقا لانتفاء التهمة بالشهادة له واحترز بالدنيوية عن الدينية فانها غير
مانعة لقبول شهادة المؤمن على اهل الاديان دون العكس مطلقا ولا تقبل شهادة كثير
السهو بحيث لا يضبط المشهود وان كان عدلا بل ربما كان وليا ومن هنا قيل رب شفاعة
من لا يقبل شهادته ولا شهادة المتبرع باقامتها قبل استنطاق الحاكم سواء كان قبل الدعوى

ثم بعدها للتهمة بالحرص على الاداء ولا يصير بالرد مجروحا فلو شهد بعد ذلك غيرها قبلت
وفي اعادتها في غير ذلك المجلس وجهان والتبرع سائغ الآن يكون في حق الله تعالى
كالصلوة والصوم والزكوة بان يشهد بتركها ويعبر عنها بشهادة الحسبة فلا يمنع لان الله امر
باقامتها فكان في استنطاق الحاكم قبل الشهادة ولو اشترك الحق كالعتق والسرقة والطلاق
والخلع والعفو عن القصاص ففي ترجيح حق الله تعالى او الادمي وجهان اما الوقف العام
فقبولها فيه اقوى بخلاف الخاص على الاقوى ولو ظهر للحاكم سبق القادح في الشهادة على حكمه
بان ثبت كونهما صبيين او احدهما او فاسقين او غير ذلك نقض لتبين الخطاء فيه ومستند
الشهادة العلم القطعي بالمشهود به او رؤيته فيما يكفي فيه الرؤية كالافعال من الغصب
والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط وتقبل فيه شهادة الاصم لانتفاء الحاجة
الى السمع في الفعل او سماعا في الاقوال نحو العقود والايقاعات والقذف مع الرؤية
ايضا ليحصل العلم بالمتلفظ الا ان يعرف الصوت قطعا فيكفي على الاقوى ولا يشهد
الا على من يعرف نسبه او عينه فلا يكفي انتسابه لجواز التزوير ويكفي معرفان عدلان
بالنسب ويجوز ان تسفر المراة عن وجهها ليعرفها الشاهد عند التحمل والاداء الا ان
يعرف صوتها قطعا ويثبت بالاستفاضة وهي استفعال من الفيض وهو الظهور والكثرة
والمراد بها هنا شياع الخبر الى حد يفيد السامع الظن الغالب المقارب للعلم ولا ينحصر
في عدد بل يختلف باختلاف المخبرين نعم يعتبر ان يزيدوا عن عدد الشهود المعدلين
ليحصل الفرق بين الخبر العدل وغيره والمشهور انه يثبت بها سبعة النسب والموت والملك
المطلق والوقف والنكاح والعتق وولاية القاضي لعسر اقامة البينة في هذه الاسباب
مطلقا ويكفي في الخبر بهذه الاسباب متاخمة العلم اي مقاربته على قول قوي ويجزم في
الدروس وقيل يشترط ان يحصل العلم وقيل يكفي مطلق الظن حتى لو سمع من شاهدين
عدلين صار متحملا لافادة قولهما الظن وعلى المختار لا يشترط العدالة ولا الحرية والذكورة
لامكان استفادته من نقائضها واحترز بالملك المطلق عن المستند الى سبب كالبيع فلا يثبت
السبب بل الملك الموجود في ضمنه فلو شهد بالملك واسنده الى سبب ثبت بالاستفاضة
كالارث قبل ولو لم يثبت بها كالبيع قبل في اصل الملك لا في السبب ومتى اجتمع في ملك
استفاضة ويد وتصرف بلا منازع فهو منتهى الامكان فللشاهد القطع بالملك وفي

الاكتفاء

الاكتفاء بكل واحد من الثلثة في الشهادة بالملك قول قوي ويجب التحمل للشهادة
على من له اهلية الشهادة اذا دعي اليها خصوصا او عموما على الكفاية لقوله تعالى
ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فسره الصادق ع بالتحمل ويكفي حمله وليذكره عليه
الاقامة قيام الجميع لو اخلوا به مع القدرة فلو فقد سواه فيما يثبت به وحده ولو مع
اليمين او كان تمام العدد تعين الوجوب كغيره من فروض الكفاية اذا لم يقم به غيره
ويصح تحمل الاخرس للشهادة واداؤه بعد القطع بمراده ولو بمترجمين عدلين وليسا
فرعين عليه ولا يكفي الاشارة في شهادة الناطق وكذا يجب الاداء مع القدرة على
الكفاية اجماعا سواء استدعاه ابتداء ام لا على الاشهر الا مع خوف ضرر غير مستحق على
الشاهد او بعض المؤمنين واحترز بغير المستحق عن مثل ما لو كان للمشهود عليه حق
على الشاهد لا يطالبه به فيخشى من شهادته المطالبة فلا يكفي ذلك في سقوط الوجوب
لانه ضرر مستحق وانما يجب الاداء مع ثبوت الحق بشهادته لانضمام من يتم به العدد
او حلف المدعي ان كان مما يثبت بشاهد ويمين فلو طلب من اثنين يثبت بهما لزمهما
وليس لاحدهما الامتناع بناء على الاكتفاء بحلف المدعي مع الاخر لان من مقاصد
الاشهاد التورع عن اليمين ولو كان الشهود ازيد من اثنين فيما يثبت بهما وجب
على اثنين منهما كفاية ولو لم يكن الا واحد لزمه الاداء ان كان مما يثبت بشاهد ويمين
والا فلا ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه ان خاف
بطلان الحق بدون شهادته ولا يقيمها الشاهد الا مع العلم القطعي ولا يكفي الخط بها
وان حفظه بنفسه وامن التزوير ولو شهد معه ثقة على اصح القولين لقول النبي ص
والله لمن اراه الشمس على مثلها فاشهد او دع وقيل اذا شهد معه ثقة وكان المدعي
ثقة جاز اقامتها باعتبار من خطه وخاتمه استنادا الى رواية شاذة ومن نقل عن الشيعة
جواز الشهادة بقول المدعي اذا كان اخا في الله معهود الصدق فقد اخطأ في نقله
لاجماعهم على عدم جواز الشهادة بذلك نعم هو مذهب محمد بن علي الشلمغاني العزاقري
نسبة الى العزاقر بالعين المهملة والزاي والقاف والراء اخيرا من الغلاة لعنه الله
تعالى ووجه الشبهة على من نسب ذلك الى الشيعة ان هذا الرجل الملعون كان منهم
اولا وصنف كتابا سماه كتاب التكليف وذكر فيه هذه المسئلة ثم غلا وظهر منه



وظهر منه مقالات منكرة فتبرأت الشيعة منه وخرجت فيه توقيعات كثيرة من الناحية المقدسة
على يد ابي القاسم بن روح وكيل الناحية فأخذه السلطان وقتله فمن رأى هذا الكتاب
وهو على اساليب الشيعة واصولهم توهم انه منهم وهم يروون منه وذكر الشيخ المفيد انه
ليس في الكتاب ما يخالف الفتوى في هذه المسألة **الفصل الثاني** في تفصيل الحقوق
بالنسبة الى الشهود وهو على ما ذكره في الكتاب خمسة اقسام فمنها ما يثبت باربعة رجال
وهو الزنا واللواط والسحق ويكفي في الزنا الموجب للرجم ثلاثة رجال وامرأتان و
للجلد رجلان واربع نسوة ولو افرده من القسم الاول وجعل الزنا قسما برأسه
كما فعل في الدروس كان انسب لاختلاف حاله بالنظر الى الاول فان الاولين لا يثبتان
الا باربعة رجال والثالث يثبت بهم وبمن ذكر ومنها ما يثبت برجلين خاصة وهي الردة
والقذف والشرب شرب الخمر وما في معناه وحد السرقة احترز به عن نفس السرقة
فانها تثبت بها وبشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين بالنسبة الى ثبوت المال خاصة والزكاة
والخمس والنذر والكفارة وهذه الاربعة الحقها المص بحقوق الله تعالى وان كان
للآدمي فيها حظ بل هو المقصود منها لعدم تعين المستحق على الخصوص وضابط هذا القسم
على ما ذكره بعض الاصحاب ما كان من حقوق الآدمي ليس مالا ولا المقصود منه المال وهذا
الضابط لا يدخل تلك الحقوق الاربعة ومنه الاسلام والبلوغ والولاء والتعديل
والجرح والعفو عن القصاص والطلاق والخلع وان تضمن المال لكنه ليس نفس
حقيقته والوكالة والوصية اليه احترز به عن الوصية له بمال فانه من القسم الثالث
والنسب والهلال وبهذا يظهر ان الهلال من حق الآدمي فيثبت فيه الشهادة على
الشهادة كما سيأتي ومنها ما يثبت برجلين وبرجل وامرأتين وبشاهد ويمين وهو كل ما كان
مالا او الغرض منه المال مثل الديون والاموال الثابتة من غير ان يدخل في اسم الدين
والجناية الموجبة للدية كقتل الخطأ والعمد المشتمل على التغرير بالنفس كالهاشمة والمنقلة
وما لا قود فيه كقتل الوالد ولده والمسلم الكافر والحر العبد وقد تقدم في باب الشاهد
واليمين ولم يذكر ثبوت ذلك بامرأتين مع اليمين مع انه قوى في الدروس ثبوته بهما للرواية
وساواهما بالرجل حال انضمامهما اليمين في ثبوته بهما من غير يمين وبقي من الاحكام امور تجمع
حق الآدمي المالي وغيره كالنكاح والخلع والسرقة فيثبت بالشاهد واليمين المال

دون

دون غيره استبعد المص ثبوت المهر دون النكاح للتنافي ومنها ما يثبت بالرجال والنساء
ولو منفردات وضابطه ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة والاستهلال وهو ولادة
الولد حيا ليرث سمي ذلك استهلالا للصوت الحاصل عند ولادته ممن حضر عادة كتصويت
من رأى الهلال فاشتق منه وعيوب النساء الباطنة كالقرن والرتق دون الظاهرة كالجذام
والبرص والعمى فانه من القسم الثاني والرضاع على الاقوى والوصية له اي بالمال احترز عن
الوصية اليه وهذا الفرد خارج عن الضابط ولو افرده قسما كما صنع في الدروس كان حسنا
ليترتب عليه الحكم فانه يختص بثبوت جميع الوصية برجلين وباربعة نسوة وثبوت بعضها
بكل واحدة فالواحدة الربع وبالاثنين النصف وبالثلث ثلثة ارباع من غير يمين وباليمين مع
المرأتين ومع الرجل وفي ثبوت النصف بالرجل او الربع من غير يمين او سقوط شهادته اصلا
اوجه من مساواته للاثنين وعدم النص وانه لا يقصر عن المرأة والاوسط اوسط وكذا الكلام في
الخنثى والحاقه بالمرأة قوي وليس للمرأة تضعيف المال ليصير ما اوصى به ربع ما شهدت
به للكذب لكن لو فعلت استباح الموصى له الجميع مع علمه بالوصية لا بدونه وكذا القول
فيما لا يثبت بشهادته ومنها ما يثبت بالنساء منضمات الى الرجال خاصة او الى اليمين على
ما تقدم وهو الديون والاموال وهذا القسم داخل في الثالث قيل وانما افرده ليعلم
احتياج النساء الى الرجال فيه صريحا وليس بجيد لان الانضمام يصدق مع اليمين وفي الاول
تصريح بانضمامهن الى الرجل صريحا فلو عكس المعتبر كان اولى ولعله انما ابدله ليعيض ما
اشار اليه من الاقسام سابقا الى ادرجها وادرجه هو اولى كما فعل في الدروس **الفصل**
الثالث في الشهادة على الشهادة ومحلها حقوق الناس كافة بل ضابطه كل ما لم يكن عقوبة
لله تعالى مختصة به اجماعا او مشتركة على الخلاف سواء كانت الحقوق عقوبة كالقصاص او
غير عقوبة مع كونه حقا غير مالي كالطلاق والنسب والعتق او ماليا كالقرض وعقود المعاوضات
وعيوب النساء هذا وما بعده من افراد الحقوق التي ليست مالا وقد تقدمت والولادة
والاستهلال والوكالة والوصية بقسميها وهما الوصية اليه وله ولا يثبت في حق الله تعالى
محضا كالزنا واللواط والسحق او مشتركا كالسرقة والقذف على خلاف منشأه مراعاة
الحقين ولم يرجح هنا شيئا وكذا في الدروس والوقوف في موضع اليقين اولى وهو
اختيار الاكثر فبقي ضابط محل الشهادة على الشهادة ما ليس بحد ولو اشتمل الحق على الامرين

كالزنا يثبت بالشهادة على الشهادة حق الناس خاصة فيثبت بالشهادة على الشهادة على اقراره بالزنا نشر الحرمة لانها من حقوق الآدميين لا الحد لانه عقوبة لله تعالى وانما افتقر الى اضافة الشهادة على الشهادة ليصير من امثلة البحث اما لو شهد على اقراره بالزنا شاهدان فالحكم كذلك على خلاف لكنه من احكام القسم السابق ومثله ما لو شهد على اقراره باتيان البهيمة شاهدان تثبت بالشهادة عليها تحريم البهيمة وبيعها دون الحد ويجب ان يشهد على كل واحد عدلان لتثبت شهادته بهما ولو شهدا على الشاهدين فما زاد كالاربعة في الزنا والفرع جاز لحصول الغرض وهو ثبوت شهادة كل واحد بعدلين بل يجوز ان يكون الاصل فرعا لآخر فتثبت بشهادته مع آخر وفيما يقبل فيه شهادة النساء يجوز على كل امراة اربع كالرجال وقيل لا يكون النساء فرعا لان شهادة الفرع تثبت شهادة الاصل لا ما شهد به ويشترط في قبول شهادة الفرع تعذر حضور شاهد الاصل بموت او مرض او سفر وشبهه وضابطه المشقة في حضوره وان لم يبلغ حد التعذر واعلم انه لا يشترط تعديل الفرع للاصل وانما ذلك وظيفة الحاكم نعم يعتبر تعيينه فلا يكفي اشهدنا عدلان ثم ان شهدا على شهادته بالقول فالاولى ان يقول اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا او ان سمعاه يشهد عند حاكم جازت شهادتهما عليه وان لم يشهدهما الاصل عند حاكم على الاقوى لان العدل لا يتسامح بذلك وشرط ذكر الاصل السبب والآخر لا اعتبار الشياع عند غير الحاكم به وانما يجوز شهادة الفرع مرة واحدة ولا تقبل الشهادة الثالثة على شاهد الفرع فصاعدا **الفصل** الرابع في الرجوع عن الشهادة اذا رجعا اي الشاهدان فيما يعتبر فيه الشاهدان او الاكثر حيث يعتبر قبل الحكم امتنع الحكم لانه تابع للشهادة وقد ارتفعت ولانه لا يدرى اصدقوا في الاول او في الثاني فلا يبقى ظن الصدق فيها وان كان الرجوع بعده لم ينقض الحكم ان كان مالا وضمن الشاهدان ما شهدا به من المال سواء كانت العين باقية او تالفة على اصح القولين وقيل تستعاد العين القائمة ولو كانت الشهادة على قتل او رجم او قطع او جرح او حد وكان قبل استيفائه لم يستوف لانها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة والمال لا يسقط بها وهو في الحد في معنى النقض وفي القصاص قيل ينتقل الى الدية لانها بدل ممكن عند فوات محله وعليه لا ينقض وقيل يسقط لانها فرعه فلا يجب من دون الاستيفاء فيكون ذلك في معنى النقض ايضا والعبارة تدل باطلاقها على عدم النقض مطلقا واستيفاء متعلق الشهادة وان كان حقا والظاهر انه ليس بمراد وفي الدروس لا ريب ان الرجوع فيما يوجب

الحد قبل استيفائه يبطل الحد سواء كان لله او للآدمي لقيام الشبهة الدارئة ولم يتعرض للقصاص وعلى هذا فاطلاق العبارة اما ليس بجيد او على خلاف المشهور ولو كان بعد استيفاء المذكورات واتفق موته بالحد ثم رجعوا واعترفوا بالتعمد اقتص منهم اجمع ان شاء وليه ورد على كل واحد ما زاد من جنايته كما لو باشروا او اقتص من بعضهم ورد عليه ما زاد عن جنايته ويرد الباقون نصيبهم من الجناية وان قالوا اخطأنا فالدية عليهم اجمع موزعة ولو تفرقوا في العمد والخطأ فعلى كل واحد لازم قوله فعلى المعترف بالعمد القصاص بعد رد ما يفضل من ديته عن جنايته وعلى المخطئ نصيبه من الدية ولو شهدا بطلاق ثم رجعا قال الشيخ في النهاية ترد الى الاول ويغرمان المهر للثاني وتبعه ابو الصلاح استنادا الى رواية حسنة حملت على تزويجها بمجرد سماع البينة لا بحكم الحاكم وقال في الخلاف ان كان بعد الدخول فلا غرم للاول لاستقرار المهر في ذمته فلا تفويت والبضع لا يضمن بالتفويت والا لحجر على المريض بالطلاق الا من الثلث لانه يخرج البضع من ملكه ولانه لا يضمن له لو قتلها قاتل او قتلت نفسها او حرمت نكاحها برضاع وهي زوجة للثاني لان الحكم لا ينقض بعد وقوعه وان كان قبل الدخول غرما للاول نصف المهر الذي غرمه لانه وان كان ثابتا بالعقد كثبوت الجميع بالدخول الا انه كان معرضا للسقوط بردتها او الفسخ بعيب بخلافه بعد الدخول لاستقراره مطلقا وهذا هو الاقوى وبه قطع في الدروس ونقل هنا قولا كالاخير يدل على تردده فيه ولعله لمعارضة الرواية المعتبرة واعلم انهم اطلقوا الحكم في الطلاق من غير فرق بين البائن والرجعي ووجهه حصول السبب المزيل للنكاح في الجملة خصوصا بعد انقضاء عدة الرجعي فالتفويت حاصل على التقديرين ولو قيل بالفرق واختصاص الحكم بالبائن كان حسنا فلو شهدا بالرجعي لم يضمنا اذ لم يفوتا شيئا لقدرته على ازالة السبب بالرجعة ولو لم يراجع حتى انقضت العدة احتمل الحاقه بالبائن والغرم وعدمه لتقصيره بترك الرجعة ويجب تقييد الحكم في الطلاق مطلقا بعدم عروض وجه مزيل للنكاح فلو شهدا به ففرق فتزوجها ثم ماتت ثم ثبت انه كان بينهما رضاع محرم فلا غرم اذ لا تفويت ولو ثبت تزوير الشهود بقاطع كعلم الحاكم به لا باقرارهما لانه رجوع ولا بشهادة غيرهما لانه تعارض نقض الحكم لتبين فساده واستعيد المال ان كان المحكوم به مالا فان تعذر اغرموا وكذا يلزمهم كل ما فات بشهادتهم وعزروا على كل حال سواء كان ثبوته قبل الحكم ام بعده فات شيء ام لا وشهروا



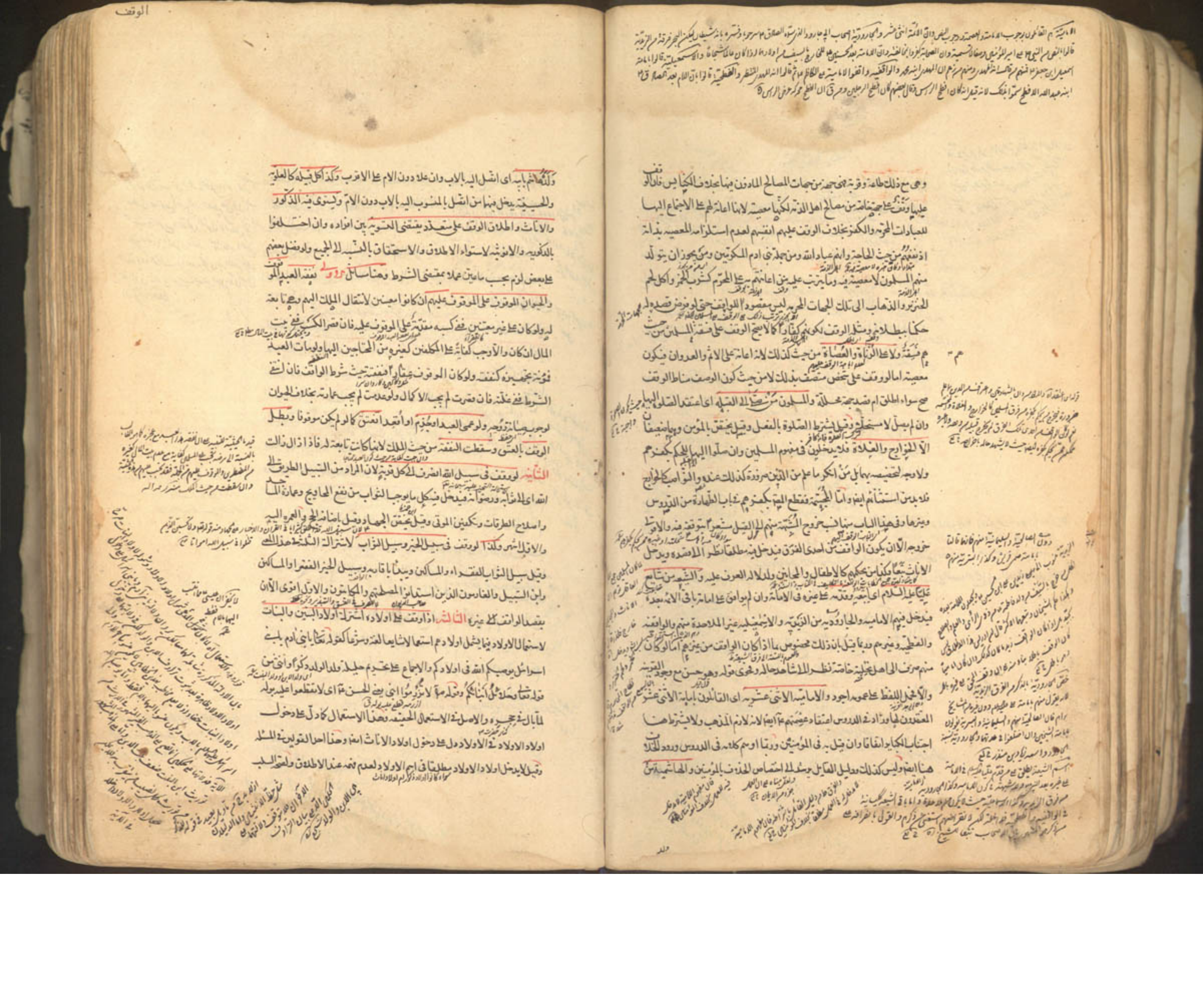
كتاب الوقف

وهو تحبيس الاصل



فلو كان جمعا كالفقراء بطل في نفعه ويحتمل النصف والبطلان رأسا وشرط الموقوف أن
يكون عينا فلا يصح وقف المنفعة ولا الدين ولا المبهم لعدم الانتفاع به مع بقائه وعدم
وجوده خارجا والمقبوض والمعين بعده غيره مملوكة ان اريد بالمملوكية صلاحيتها له
بالنظر الى الواقف ليحترز عن وقف نحو الخمر والخنزير من المسلم فهو شرط الصحة وان اريد
بها الملك الفعلي ليحترز به عن وقف ما لا يملك وان صح له فهو شرط اللزوم والاولى
ان يراد الاعم وان ذكر بعض مفصله بعد ينتفع بها مع بقائها فلا يصح وقف ما لا ينتفع
الا مع ذهاب عينه كالخبز والطعام والفاكهة ولا يعتبر في الانتفاع به كونه في الحال
بل يكفي المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين والزمن الذي يرجى زوال زمانته وهل يعتبر
طول زمان المنفعة اطلاق العبارة والاكثر يقتضي عدمه فيصح وقف ريحان ليسرع فساده
ويحتمل اعتباره لقلة المنفعة ومنافاتها للتأبيد المطلوب من الوقف وتوقف في الدروس
ولو كان مزروعا صح وكذا ما يطول نفعه كمسك وعنبر ويمكن اقباضها فلا يصح وقف الطير
في الهواء ولا السمك في ماء لا يمكن قبضه عادة ولا الآبق والمغصوب ونحوها ولو وقفه
على من يمكنه قبضه فالظاهر الصحة لان الاقباض المعتبر من المالك هو الاذن في قبضه
وتسليطه عليه والمعتبر من الموقوف عليه تسلمه وهو ممكن ولو وقف ما لا يملكه
وقف على اجازة المالك كغيره من العقود لانه عقد صدر من صحيح العبارة قابل للنقل
وقد اجازه المالك فيصح ويحتمل عدمها هنا وان قيل به في غيره لان عبارة الفضولي
لا اثر لها وتأثير الاجازة غير معلوم لان الوقف فك ملك في كثير من موارده ولا اثر
لعبارة الغير فيه وتوقف المصنف في الدروس لانه نسب عدم الصحة الى قول ولم يفت بشيء
وكذا في التذكرة وذهب جماعة الى المنع هنا ولو اعتبرنا التقرب فيه قوي المنع لعدم تحقق
التقرب بملك الغير ووقف المشاع جائز كالمقسوم لحصول الغاية المطلوبة من الوقف
وهي تحبيس الاصل واطلاق الثمرة به وقبضه كقبض المبيع في توقفه على اذن المالك
والشريك عند المصنف مطلقا والاقوى ان ذلك في المنقول وغيره لا يتوقف على اذن
الشريك لعدم استلزامه التخلية التصرف في ملك الغير وشرط الواقف الكمال بالبلوغ
والعقل والاختيار ورفع الحجر ويجوز ان يجعل النظر على الموقوف لنفسه ولغيره
في متن الصيغة فان اطلق ولم يشترط لاحد فالنظر في الوقف العام الى الحاكم الشرعي وفي

غيره ولو الوقف على معين الى الموقوف عليهم والواقف مع الاطلاق كالاجنبي ويشترط
في المشروط له النظر العدالة والاهتداء الى التصرف ولو عرض له الفسق انعزل فان
عادت عاد ان كان شرطا من الواقف ولا يجب على المشروط له القبول ولو قبل لم يجب
عليه الاستمرار لانه في معنى التوكيل وحيث يبطل النظر يصير كما لو لم يشترط ووظيفة الناظر
مع الاطلاق العمارة والاجارة وتحصيل الغلة وقسمتها على مستحقها ولو فوض اليه بعضها لم يتعده
ولو جعله لاثنين واطلق لم يستقل احدهما بالتصرف وليس للواقف عزل المشروط في العقد
وله عزل المنصوب من قبله لو شرط النظر لنفسه فولاه لانه وكيل ولو آجر الناظر مدة
فزادت الاجرة في المدة او ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد لانه جرى بالغبطة في وقته
الا ان يكون في زمن خياره فيتعين عليه الفسخ ثم ان شرط له شيء عوضا عن عمله لزم وليس له
غيره والا فله اجرة المثل عن عمله مع قصد الاجرة به وشرط الموقوف عليه وجوده وصحة
تملكه واباحة الوقف عليه فلا يصح الوقف على المعدوم ابتداء بان يبدأ به ويجعله
من الطبقة الاولى فيوقف على من يتجدد من ولد شخص ثم عليه مثلا ويصح تبعا بان يوقف
عليه وعلى من يتجدد من ولده وانما يصح تبعية المعدوم الممكن وجوده عادة كالولد اما
ما لا يمكن وجوده كذلك كالميت لم يصح مطلقا فان ابتدأ به بطل الوقف وان اخره
كان منقطع الاخر او الوسط وان ضمه الى موجود بطل فيما يخصه خاصة على الاقوى
ولا على من لا يصح تملكه شرعا كالعبد وان تشبث بالحرية كام الولد وجبرئيل وغيره
من الملائكة والجن والبهائم ولا يكون وقفا على سيد العبد ومالك الدابة عندنا ونبه
ان يستثنى من ذلك العبد المعد لخدمة الكعبة والمسجد والمشهد ونحوها من المصالح
العامة والدابة المعدة لنحو ذلك ايضا لانه كالوقف على تلك المصلحة ولما كان اشتراط
اهلية الموقوف عليه للملك يوهم عدم صحته على ما لا يصح تملكه من المصالح العامة كالمسجد والمشهد
والقنطرة نبه على صحته وبيان وجهه بقوله والوقف على المساجد والقناطر في الحقيقة
وقف على المسلمين وان جعل متعلقه بحسب اللفظ غيرهم اذ هو مصروف الى مصالحهم
وانما افاد تخصيصه بذلك تخصيصه ببعض مصالح المسلمين وذلك لا ينافي الصحة ولا يرد ان ذلك
يستلزم جواز الوقف على البيع والكنائس كما يجوز الوقف على اهل الذمة لان الوقف
على كنائسهم وشبهها وقف على مصالحهم للفرق بان الوقف على المساجد مصلحة للمسلمين



ويقال في ولد الولد ليس ولدي بل ولد ولدي وأجاب المصنف في الشرح عن الأدلة الدالة على
الدخول بأنه ثم من دليل خارج وبأن اسم الولد لو كان شاملاً للجميع لزم الاشتراك وان عورض
بلزوم المجاز فهو اولى وهذا المشهور نعم لو دلت قرينة على دخولهم كقوله الاعلى فالاعلى اتجه
دخول من دلت عليه ومن خالف في دخولهم كالفاضلين فرضوا المسألة فيما لو وقف على
اولاده واولاد اولاده فاتجه يدخل اولاد البنين والبنات بغير اشكال وعلى تقدير دخولهم بوجه
فاشتراكهم بالسوية لان ذلك مقتضى الاطلاق والاصل عدم التفاضل الا ان يفضل بالتصريح
او يقول على كتاب الله ونحوه ولو قال من انتسب الي لم يدخل اولاد البنات على اشهر القولين
عملاً بدلالة اللغة والعرف والاستعمال **الرابعة** اذا وقف مسجداً لم ينفك وقفه بخراب القرية
للزوم الوقف وعدم صلاحية الخراب لزواله لجواز تجددها وانتفاع المارة به وكذا لو خرب
المسجد خلافاً لبعض العامة قياساً على عود الكفن الى الورثة عند اليأس من الميت بجامع استغناء
المسجد عن المصلين كاستغناء الميت عن الكفن والفرق واضح لان الكفن ملك للوارث
وان وجب بذله في التكفين بخلاف المسجد لخروجه بالوقف على وجه فك الملك كالتحرير
ولامكان الحاجة اليه بعمارة القرية وصلاة المارة بخلاف الكفن واذا وقف على الفقراء
او العلوية انصرف الى من في بلد الواقف منهم ومن حضره بمعنى جواز الاقتصار عليهم
من غير ان يتتبع غيرهم ممن يشمله الوصف فلو تتبع جاز وكذا لا يجب انتظار من غاب منهم
عند القسمة وهل يجب استيعاب من حضر ظاهر العبارة ذلك بناء على ان الموقوف عليه
يستحق على جهة الاشتراك لا على جهة بيان المصرف بخلاف الزكاة وفي الرواية دليل عليه
ويحتمل جواز الاقتصار على بعضهم نظراً الى كون الجهة المعينة مصرفاً وعلى القولين
لا يجوز الاقتصار على اقل من ثلثة مراعاة لصيغة الجمع نعم لا يجب التسوية بينهم خصوصاً مع
اختلافهم في المزية بخلاف الوقف على المنحصرين فيجب التسوية بينهم والاستيعاب واعلم ان
الموجود في نسخ الكتاب بلد الواقف والذي دلت عليه الرواية وذكره الاصحاب ومنهم
المصنف في الدروس اعتبار بلد الوقف لا الواقف وهو اجود **الخامسة** اذا آجر البطن
الاول الوقف ثم انقرضوا تبينا بطلان الاجارة في المدة الباقية لانتقال الحق الى غيرهم
وحقهم وان كان ثابتاً عند الاجارة الا انه مقيد بحياتهم لا مطلقاً فكانت الصحة في جميع
المدة مراعاة باستحقاقهم لها حتى لو آجروها مدة يقطع فيها بعدم بقائهم اليها عادة

فالزائد باطل من الابتداء ولا يباح لهم اخذ قسطه من الاجرة وانما ابيح في الممكن استحقاقاً
للاستحقاق بحسب الامكان لاصالة البقاء وحيث يبطل في بعض المدة يرجع المستأجر
على ورثة الآجر بقسط المدة الباقية ان كان قد قبض الاجرة وخلف تركة فلو لم يخلف
مالاً لم يجب على الوارث الوفاء من ماله كغيرها من الديون هذا اذا لم يكن قد آجرها
لمصلحته او لم يكن ناظراً فلو كان ناظراً وآجرها لمصلحة البطون لم تبطل الاجارة وكذا
لو كان المؤجر هو الناظر في الوقف مع كونه غير مستحق

كتاب العطية

وهي اي العطية باعتبار الجنس اربعة **الاول** الصدقة وهي عقد يفتقر الى ايجاب
وقبول واطلاق العقد على العطية لا يخ من تساهل بل في اطلاقه على جميع المفهومات
المشهورة من البيع والاجارة وغيرهما وانما هو دال عليهما ويعتبر في ايجاب الصدقة
وقبولها ما يعتبر في غيرها من العقود اللازمة وقبض باذن الموجب بل باذن المالك
فانه لو وكل في الايجاب لم يكن للوكيل الاقباض ومن شرطها القربة فلا تصح بدونها
لتمام الملك وحصول العوض وهو القربة كما لا يصح الرجوع في الهبة مع التعويض
وفي تفريعه بالفاء اشارة الى ان القربة عوض بل العوض الاخروي اقوى من عوض
الدنيوي ومفروضها محرم على بني هاشم من غير هاشمي الا مع قصور خمسهم لان الله تعالى
جعل لهم الخمس عوضاً عنها وحرمها عليهم معللاً بانها اوساخ الناس والاقوى اختصاص
التحريم بالزكوة المفروضة دون المنذورة والكفارة وغيرهما والتعليل بالاوساخ
يرشد اليه ويجوز الصدقة على الذمي رحماً كان ام غيره وعلى المخالف للحق الا الحربي
والناصب وقيل بالمنع من غير المؤمن وان كانت ندباً وهو بعيد وصدقة السر افضل
اذا كانت مندوبة للنص عليه في الكتاب والسنة الا ان يتهم بالترك فالاظهار افضل
دفعاً لجعل عرضه عرضة للتهم فان ذلك امر مطلوب شرعاً حتى للمعصوم كما ورد في
الاخبار وكذا الافضل اظهارها لو قصد به متابعة الناس له فيها لما فيه من التحريض
على نفع الفقراء **الثاني** الهبة وتسمى نحلة وعطية ويفتقر الى الايجاب وهو كل
لفظ دل على تمليك العين من غير عوض كوهبتك وملكتك واعطيتك ونحلتك
واهديت اليك وهذا لك مع نيتها ونحو ذلك والقبول وهو اللفظ الدال على الرضا
والقبض باذن الواهب ان لم يكن مقبوضاً بيده من قبل ولو وهبه ما بيده لم يفتقر



لامتنعن جديد ولا اذن فيه ولا مضي زمان يمكن فيه قبضه لحصول القبض المشترط فاغنى
عن قبض آخر وعن مضي زمان يسعه اذ لا مدخل للزمان في ذلك مع كونه مقبوضا واما
كان معتبرا مع عدم القبض لضرورة امتناع حصوله بدونه والاطلاق العبارة يقتضي عدم
الفرق بين كونه بيده بايداع او عارية او غصب او غير ذلك والوجه واحد وقيل الفرق
بين القبض باذن وغيره وهو حسن اذ لا يد للغاصب شرعا وكذا اذا وهب الولي الصبي
والصبية ما في يد الولي كفى الايجاب والقبول من غير تجديد القبض عن الطفل لان المال
مقبوض بيد الولي لطفله بصرف الطفل الابصار وهو القصد وكلام الاصحاب
مطلق ولا يشترط في الابراء وهو اسقاط ما في ذمة الغير من الحق القبول لانه اسقاط
حق لا نقل ملك وقيل يشترط لاشتماله على المنة ولا يجبر على قبولها كهبة العين والفرق واضح
وكذا لا يشترط في الهبة القربة للاصل لكن لا يثاب عليها بدونها ومعها تصير عوضا كالصدقة
ويكره تفضيل بعض الولد على بعض وان اختلفوا في الذكورة والانوثة لما فيه من كسر
قلب المفضل عليه وتعرضهم للعداوة وروي ان النبي صلى الله عليه واله قال لمن اعطى
بعض اولاده شيئا اكل ولدك اعطيت مثله قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم
فرجع في تلك العطية وفي رواية اخرى لا تشهدني على جور وحيث يفعل يستحب الفسخ
مع امكانه للخبر وذهب بعض الاصحاب الى التحريم وفي المختلف حمل الكراهة على المرض او الاعسار
لا لا تبعض الاخبار بعد الاقوى الكراهة مطلقا واستثني من ذلك ما لو اشتمل المفضل
على معنى يقتضيه كحاجة زائدة وزمانة واشتغال بعلم او نقص المفضل عليه لفسق او بدعة
او سبعة ونحو ذلك ويصح الرجوع في الهبة بعد الاقباض ما لم يتصرف الموهوب تصرفا متلفا
للعين او ناقلا للملك او مانعا من الرد كالاستيلاد او مغيرا للعين كقصارة الثوب
ونجارة الخشب وطحن الحنطة على الاقوى في الاخير وقيل مطلق التصرف وهو ظاهر العبارة
وفي تنزيل موت المتهب منزلة التصرف قولان من عدم وقوعه منه فتتناوله الادلة المجوزة
للرجوع ومن انتقال الملك عنه بالموت بفعله تعالى وهو اقوى من نقله بفعله وهو اقوى
وخيرة المصنف في الدروس والشرح او يعوض عنها بما يتفقان عليه او بمثلها او قيمتها
مع الاطلاق او يكن رحما قريبا وان لم يحرم نكاحه او يكن زوجا او زوجة على الاقوى لصحيحة
زرارة ولو عابت لم يرجع بالارش على الموهوب وان كان بفعله لانها غير مضمونة عليه وقد

سلط على اتلافها مجانا فابعاضها اولى ولو زادت زيادة متصلة كالسمن وان كان بعلف
المتهب فللواهب ان جوزنا الرجوع والمنفصلة كالولد واللبن للموهوب له لانه نماء
حدث في ملكه فيختص به سواء كان الرجوع قبل انفصالها بالولادة ام بعده لانه منفصل
حكما هنا اذا تجددت الزيادة بعد ملك المتهب بالقبض فلو كان قبله فهي للواهب
ولو وهب او وقف او تصدق في مرض موته فهي من الثلث على اجود القولين الا ان يجيز
الوارث ومثله ما لو فعل ذلك في حال الصحة وتأخر القبض الى المرض ولو شرط في
الهبة عوضا يساوي الموهوب نفذت من الاصل لانها معاوضة بالمثل كالبيع بثمن المثل

الثالث السكنى وتوابعها وكان الاولى عقد الباب للعمرى فانها اعم موضوعا كما فعل
في الدروس ولا بد فيها من ايجاب وقبول كغيرها من العقود وقبض على تقدير لزومها لانه
اما لو كانت جائزة كالمطلقة كان الاقباض شرطا في جواز التسلط على الانتفاع ولما
كانت الفائدة بدونه منتفية اطلق اشتراطه فيها ومنهم من اطلق عدم اشتراط التقرب
ويصرح في الدروس وقيل يشترط والاول اقوى نعم حصول الثواب متوقف على
نيته فان اقتت بامد مضبوط او عمر احدهما المسكن او الساكن لزمت تلك المدة او
مادام العمر باقيا والا توقت بامد ولا عمر احدهما جاز الرجوع فيها متى شاء وان مات
احدهما مع الاطلاق بطلت وان لم يرجع كما هو شأن العقود الجائزة خلافا للاولين
ويعبر عنها اي السكنى بالعمرى ان قرنت بعمر احدهما والرقبى ان قرنت بالمدة ويفترقان
عنها بوقوعها على ما لا يصلح للسكنى فيكونان اعم منها من هذا الوجه وان كانت اعم منهما
من حيث جواز اطلاقها وتعلقه السكون مع اقترانها بالعمر والمدة والاطلاق تختص بها
فكلما صح وقفه من اعيان الاموال صح اعماره وارقابه وان لم يكن مسكنا وبهذا ظهر عموم
موضوعهما واطلاق السكنى الشامل للثلاثة حيث يتعلق بالسكن يقتضي سكناه بنفسه
ومن جرت عادته اي عادة الساكن به اي باسكانه معه كالزوجة والولد والخادم والضيف
والدابة ان كان في المسكن موضع معد لمثلها وكذا وضع ما جرت العادة بوضعه فيها
من الاستعد والغلة بحسب حالها وليس له ان يؤجرها ولا يعيرها ولا ان يسكن غيره
وغير من جرت عادته به الا باذن المسكن وقيل يجوز ان اطلقا والاول اشهر وحيث
يجوز الاجارة فالاجرة للساكن **الرابع** التحبيس وحكمه حكم السكنى في اعتبار العقد

والقبض والتقييد بمدة والاطلاق ومحلها كالوقف واذا حبّس عبده او فرسه او غيرهما مما يصلح لذلك في سبيل الله او على زيد لزم ذلك ما دامت العين باقية وكذا لو حبس عبده او امته في خدمة الكعبة او مسجد او مشهد واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين اطلاق العقد وتقييده بالدوام ولكن مع الاطلاق في حبسه على زيد ما عاش قيد في الدروس ان الحبس على هذه القرب يخرج عن الملك بالعقد ولم يذكره ولا غيره حكم ذلك لو قرنه بمدة ولا حكم غير المذكورات وبالجملة فكلامهم في هذا الباب غير منقح ولو حبس على رجل ولم يعين وقتا ومات الحابس كان ميراثا ثم ان كان الحبس على آدمي كالسكنى بطل بالموت ويجوز فيه الرجوع متى شاء ولو وقّت فيه بمدة لزم فيها ويرجع الى الحكم بعدها واعلم ان جملة اقسام المسألة كالسكنى اما ان يكون على قربة كالمسجد او على آدمي ثم اما ان يطلق او يقرنه بمدة او يصرح بالدوام والحبس اما ان يكون على عبد او فرس او غيرهما من الاموال التي يمكن الانتفاع بها في ذلك الوجه ففي الآدمي يمكن فرض سائر الاموال ليستوفي منافعها وفي سبيل الله يمكن فرض العبد والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها وفي خدمة المسجد ونحوه يمكن فرض العبد والامة والدابة اذا احتيج اليها في نقل الماء ونحوه وغيره من الاملاك ليستوفي منفعتها بالاجارة ويصرف على مصالحه وكلامهم في تحقيق احكام هذه الصور قاصر جدا فينبغي تامله

كتاب المتاجر

جمع متجر وهو مفعل من التجارة اما مصدر ميمي بمعناها كالمقتل وهو هنا نفس التكسب بها والاول اليق بمقصود العلم فان الفقيه يبحث عن فعل المكلف والاعيان متعلقات فعله وقد اشار المصنف الى الامرين معا فالى الثاني بتقسيمه الاول والى الاول بقوله اخيرا ثم التجارة تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة والمراد بها هنا التكسب بما هو اعم من البيع فعقد الباب بعد ذكر الاقسام للبيع خاصة غير جيد وكان افرادها بكتاب ثم ذكر البيع في كتاب كغيره مما يحصل به الاكتساب كما صنع في الدروس اولى وفيه فصول

الاول ينقسم موضوع التجارة وهو ما يكتسب به ويبحث فيها عن عوارضها اللاحقة لها من حيث الحكم الشرعي الى محرم ومكروه ومباح ووجه الحصر في الثلثة ان المكتسب به اما ان يتعلق به نهي اولا الثاني المباح والاول اما ان يكون النهي عنه مانعا من النقيض اولا والاول الحرام والثاني المكروه ولم يذكر الحكمين الآخرين وهما الوجوب

والاستحباب لانهما من عوارض التجارة كما سيأتي في اقسامها فالمحرم الاعيان النجسة كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المتخذ من التمر وغيرهما من الانبذة كالبتع والمزر والجعة والفضيخ والنقيع وضابطها المسكر وان لم يكن مايعا كالحشيشة ان لم يفرض لها نفع آخر وقصد ببيعها المنفعة المحللة والفقاع وان لم يكن مسكرا لانه خمر استصغره الناس والمايع النجس غير القابل للطهارة اما لكون نجاسته ذاتية كاليات الميتة والمبانة من الحي او عرضية كما لو وقع فيه نجاسة وعلمنا بعدم قبوله للطهارة كما هو اصح القولين في غير الماء النجس الا الدهن بجميع اصنافه للضوء تحت السماء لا تحت الظلال في المشهور والنصوص مطلقة بجوازه مطلقا متجه والاختصاص بالمشهور بعيد لا لنجاسة دخانه فان دخان النجس عندنا طاهر لاستحالته وقد يعلل بتصاعد شيء من اجزائه مع الدخان قبل احالة النار له بسبب السخونة الى ان يلقى الظلال فيتأثر بنجاسته وفيه عدم صلاحيته مع تسليمه للمنع لان تنجيس مالك العين لها غير محرم والمراد الدهن النجس بالعرض كالزيت يموت فيه الفارة ونحوه لا بالذات كالالية فان استعماله محرم مطلقا للنهي عن استعماله كذلك والميتة واجزاؤها التي تحلها الحيوة دون ما لا تحله مع طهارة اصله بحسب ذاته والدم وان فرض له نفع حكمي كالصبغ والارواث والابوال غير المأكول وان فرض لهما نفع اما هما مما يوكل لحمه فيجوز مطلقا لطهارتهما ونفعهما وقيل بالمنع مطلقا الا بول الابل للاستشفاء به والخنزير والكلب البريان مطلقا الا كلب الصيد والماشية والزرع والحائط كالبستان ولحوه القابل للتعليم ولو خرجت الماشية عن ملكه او حصد الزرع او انتقل الحائط لم يحرم اقتناؤها رجاء لغيرها ما لم يطل الزمان بحيث يلحق بالهراش والات اللهو من الدف والمزمار والقصب وغيرها والصنم المتخذ لعبادة الكفار والصليب الذي يبتدعه النصارى والات القمار كالنرد بفتح النون والشطرنج بكسر الشين فسكون الطاء ففتح الراء والبقيري بضم الباء الموحدة وتشديد القاف مفتوحة وسكون الياء المثناة من تحت وفتح الراء المهملة قال الجوهري هي لعبة للصبيان وهي كومة من تراب حولها خطوط وعن المصنف انها الاربعة عشر وبيع السلاح بكسر السين من السيف والرمح والقوس والسهام ونحوها لاعداء الدين مسلمين كانوا ام كفارا ومنهم قطاع الطريق في حال الحرب او التهيؤ له لا مطلقا ولو ارادوا الاستعانة به على قتال الكفار

لم يحرم ولا يلحق بالسلاح ما يعد جُنة للقتال كالدرع والبيضة وان كره ولجارة المساكن والحمولة
بفتح الحاء وهي الحيوان الذي يصلح للحمل كالابل والبغال والحمير والسفن واخذ فيه تبعاً
للمحرّم كالخمر وركوب الظلمة وايكانهم لاجله ونحوه وبيع العنب والتمر وغيرهما مما يعمل منه المسكر
ليعمل مسكراً سواء شرط في العقد ام حصل الاتفاق عليه والخشب ليعمل صنماً او غيره
من الآلات المحرمة ويكره بيعه لمن يعمله من غير ان يبيعه لذلك ان لم يعلم انه يعمله والا
فالاجود التحريم وغلبة الظن كالعلم وقيل يحرم لمن يعمله مطلقا ويحرم عمل الصور المجسمة
ذوات الارواح واحترز بالمجسمة عن الصور المنقوشة على نحو الوسادة والورق والاقوى
تحريمه مطلقا ويمكن ان يريد ذلك لعمل الصفة على المثل لا التمثال والغناء بالمد وهو مد الصوت
المشتمل على الترجيع المطرب او ما يسمى في العرف غناء وان لم يطرب سواء كان في شعر
ام قرآن او غيرهما واستثنى المص وغيره الحداء بالابل وآخرون ومنهم المص
في الدروس فعله للمرأة في الاعراس اذا لم تتكلم بباطل ولم تعمل بالملاهي
ولو بدف فيه صنج لا بدونه ولم تسمع صوتها اجانب الرجال ولا باس به ومعونة الظالمين
بالظلم كالكتابة لهم واحضار المظلوم ونحوه لا معونتهم بالاعمال المحللة كالخياطة
وان كره التكسب بماله والنوح بالباطل بان تصف الميت بما ليس فيه ويجوز بالحق
اذا لم يسمعها الاجانب وهجاء المؤمنين بكسر الهاء والمد وهو ذكر معايبهم بالشعر
ولا فرق في المؤمن بين الفاسق وغيره ويجوز هجاء غيرهم كما يجوز لعنه والغيبة
بكسر المعجمة وهو القول وما في حكمه في المؤمن بما يسوؤه لو سمعه مع اتصافه به
وفي حكم القول الاشارة باليد وغيرها من الجوارح والتحاكي بقول او فعل كمشية
الاعرج والتعريض كقوله انا لست كذا او الحمد لله لم يجعلني كذا معرّضا بمن يفعله
ولو فعل ذلك بحضوره او قال فيه ما ليس فيه فهو اغلظ تحريما واعظم اثماً وان لم يكن
غيبة اصطلاحا واستثني منها نصح المستشير وجرح الشاهد والتظلم
وسماعه ورد من ادعى نسبا ليس له والقدح في مقالة او دعوى باطلة في الدين
والاستعانة برفع المنكر ورد العاصي الى الصلاح وكون المقول فيه مستحقا
للاستخفاف لتظاهره بالفسق والشهادة على فاعل المحرم حسبة وقد افردنا لتحقيقها
رسالة شريفة من اراد الاطلاع على حقايق احكامها فليقف عليها وحفظ كتب

الضلال عن التلف او عن ظهر القلب ونسخها ودرسها قراءةً ومطالعةً ومذاكرةً
لغير النقض لها او الحجة على اهلها بما اشتملت عليه مما يصلح دليلا لاثبات الحق
او نقض الباطل لمن كان من اهلها او التقية وبدون ذلك يجب اتلافها ان لم يمكن افراد مواضع
الضلال والا اقتصر عليها وتعلم السحر وهو كلام او كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل
له في بدنه او عقله ومنه عقد الرجل عن حليلته والقاء البغضاء بينهما واستخدام الجن والملائكة
واستنزال الشياطين في كشف الغايبات وعلاج المصاب وتلبسهم ببدن صبي او امرأة
في كشف امر على لسانه ونحو ذلك فتعلم ذلك كله وتعليمه حرام والتكسب به سحت ويقتل مستحله
والحق ان له اثرا حقيقيا وهو امر وجداني لا مجرد التخييل كما زعم كثير ولا باس بتعلمه ليتوقى
به او يدفع به سحر المتنبي وربما وجب على الكفاية ليدفع كما اختاره المص في الدروس
والكهانة بكسر الكاف وهي عمل يوجب طاعة بعض الجان له فيما يامره وهو قريب من السحر
او اخص منه والقيافة وهي الاستناد الى علامات وامارات يترتب عليها الحاق نسب
ونحوه وانما يحرم اذا رتب عليها محرما او جزم بها والشعبذة وهي الافعال العجيبة
المترتبة على سرعة اليد بالحركة فيلتبس على الحس كما عرفها المص وتعليمها كغيرها من العلوم
والصنايع المحرمة والقمار بالالات المعدة له حتى اللعب بالخاتم والجوز والبيض ولا
يملك ما يترتب عليه من الكسب وان وقع من غير المكلف فيجب رده على مالكه ولو
قبضه غير المكلف فالمخاطب برده الولي فان جهل مالكه تصدق به عنه ولو انحصر في
محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح والغش بكسر الغين الخفي كشوب اللبن
بالماء ورش الحرير في البرودة ليكتسب ثقلا ويكره بما لا يخفى كمزج الحنطة بالتراب
والتبن وجيدها برديها وتدليس الماشطة باظهارها في المرأة محاسن ليست فيها
من تحمير وجهها ووصل شعرها ونحوه ولو فعل المرأة له من غير ماشطة ولو انتفى التدليس
كما لو كانت مزوجة فلا تحريم وتزيين كل من الرجل والمرأة بما يحرم عليه كلبس الرجل
السوار والخلخال والثياب المختصة بها عادة ويختلف ذلك باختلاف الازمان
والاصقاع ومنه تزيينه بالذهب وان قل والحرير الا ما استثني وكلبس المرأة ما يختص
بالرجل كالمنطقة والعمامة والاجرة على تغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم الى المغتسل
والى القبر وحفر قبورهم ودفنهم والصلاة عليهم وغيرها من الافعال الواجبة كفاية

ولو اشتملت هذه الافعال على سنوب كتعليلهم زيادة على الواجب وتنظيفهم ووضوئهم وتكفينهم بالقطع المندوبة وحفر القبر زيادة على الواجب الجامع لوصفى كتم الريح وحراسة الجثة الى ان يبلغ القامة وشق اللحد ونقلها الى ما يزيد فيه من مكان زايد على ما يمكن دفنه فيه لم يحرم التكسب والاجرة على الافعال الخالية عن غرض حكمي كالعبث مثل الذهاب الى مكان بعيد او فى الظلمة او دفع صخرة ونحو ذلك مما لا يعتد بفايدته عند العقلاء والاجرة على الزنا واللواط وما شاكلهما وثمن القلف بعينها وله وكسره مقصود احمع دنوته بها وقد تقدم والاجرة على الاذان والامامة على اشهر القولين ولا باس بالرزق من بيت المال والفرق بينها ان الاجرة يفتقر الى تقدير العمل والعوض والمدة والصيغة الخاصة والرزق منوط بنظر الحاكم ولا فرق فى تحريم الاجرة بين كونها من معين ومن اهل البلد والمحلة وبيت المال ولا يلحق بها اخذ ما اعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المساجد وان كان مقدرا وباعثا على الاذان نعم لا يثاب فاعله الا مع تحقق الاخلاص كغيره من العبادات والقضاء بين الناس لوجوبه سواء احتاج اليها ام لا وسواء تعين عليه القضاء ام لا ويجوز الرزق من بيت المال وقد تقدم فى القضاء انه من جملة المرتزقة منه والاجرة على تعليم الواجب من التكليف سواء وجب عينا كالفاتحة والسورة واحكام العبادات العينية او كفاية كالتفقه فى الدين وما يتوقف عليه من المقدمات علما وعملا وتعليم المكلفين صيغ العقود والايقاعات ونحو ذلك واما المكروه فكالصرف وعلل فى الاخبار بانه لا يسلم فاعله من الربا وبيع الاكفان لانه يتمنى كثرة الموت والوباء والرقيق فشر الناس من باع الناس واحتكار الطعام وهو حبسه ليتوقع زيادة السعر والاكثر على تحريمه مع استغنائه عنه وحاجة الناس اليه وهو اختياره فى الدروس وقد قال صلى الله عليه واله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وسياتى فى بقية احكامه والذباحة لافضائها الى قسوة القلب وسلب الرحمة وانما يكره اذا اتخذها حرفة وصنعة لا بمجرد فعلها كما لو احتاج لاصرف دينارا وبيع كفن او ذبح شاة ونحو ذلك والتعليل بما ذكرنا فى الاخبار يرشد اليه والنساجة والمراد بها ما يعم الحياكة والاخبار متظافرة بالنهى عنها والمبالغة فى ضعتها ونقصان فاعلها حتى نهى عن الصلوة خلفه والظاهر اختصاص النساجة والحياكة بالمغزول ونحوه فلا يكره عمل الخوص ونحوه بل يدعى

انه من اعمال الانبياء والاولياء عليهم السلام والحجامة مع شرط الاجرة لا بدونها كما قيده العلامة فى غيره وغيره ودل عليه الخبر فظاهر هنا الاطلاق وضراب الفحل بان يؤاجره لذلك مع ضبطه بالمرة والمرات المعينة او بالمدة ولا كراهة فيما يدفع اليه على جهة الكرامة لاجله وكسب الصبيان المجهول اصله لما يدخله من الشبهة الناشية من اجتراء الصبى على ما لا يحل لجهله او علمه بارتفاع القلم عنه ولو علم اكتسابه من محلل فلا كراهة وان اطلق الاكثر كما انه لو علم تحصيله او بعضه من محرم وجب اجتنابه او اجتناب ما علم منه او اشتبه به ومحل الكراهة تكسب الولى به او اخذه منه او الصبى بعد دفع الحجر عنه وكذا يكره كسب من لا يجتنب المحرم فى كسبه والمباح ما خلا عن وجه رجحان من الطرفين بان لا يكون راجحا ولا مرجوحا لتحقق الاباحة ثم التجارة وهى نفس التكسب تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة فالواجب منها ما توقف تحصيل مؤنته ومؤنة عياله الواجبى النفقة عليه ومطلق التجارة التى يتم بها نظام النوع الانسانى فان ذلك من الواجبات الكفائية وان زاد على المؤنة والمستحب ما يحصل به المستحب وهو التوسعة على العيال ونفع المؤمنين ومطلق المحاويج غير المضطرين والمباح ما يحصل به الزيادة فى المال من غير الجهات الراجحة والمرجوحة والمكروه والحرام التكسب بالاعيان المكروهة والمحرمة وقد تقدمت

الفصل الثانى

فى عقد البيع وادابه وهو اى عقد البيع الايجاب والقبول الدالان على نقل الملك بعوض معلوم وهذا كما هو تعريف للعقد يصلح تعريفا للبيع نفسه لانه عند المصنف وجماعة عبارة عن العقد المذكور واستناد الملك ذلك هو المتبادر من معناه فيكون حقيقة فيه ويمكن ان يكون المصنف عايدا الى البيع نفسه وان يكون اضافة البيع بيانية ويؤيده انه فى الدروس عرف البيع بذلك مزيدا فيه التراضى وجعل جنس التعريف الايجاب والقبول اولى من جعله اللفظ الدال كما صنع غيره لانهما جنس قريب واللفظ بعيد وباقى القيود خاصة مركبة يخرج بها من العقود ما لا نقل فيه كالوديعة والمضاربة والوكالة وما تضمن نقل الملك بغير عوض كالهبة والوصية بالمال ويشمل ملكا للعاقد وغيره فيدخل بيع الوكيل والولى ويخرج بالعوض المعلوم الهبة المشروطة فيها مطلق الثواب وبيع المكره حيث يقع صحيحا اذ لم يعتبر التراضى وهو وارد على تعريفه فى الدروس وبيع الاخرس بالاشارة وشرائه



فانه يصدق به الايجاب والقبول ويرد على تعريفه انتقاضه جنسا كالشرايع ومنعا فيه
دخول عقد الاجارة اذ الملك يشمل العين والمنفعة والهبة المشروط فيها عوض معين
والصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معلوم فانه ليس بيعا عند المصنف والمتاخرين وحيث
كان البيع عبارة عن الايجاب والقبول المذكورين فلا يكفي المعاطاة وهو اعطاء كل
واحد من المتبايعين ما يريده من المال عوضا عما ياخذه من الاخر باتفاقهما على ذلك
بغير العقد المخصوص سواء في ذلك الجليل والحقير على المشهور بين اصحابنا بل كاد
يكون اجماعا نعم يباح بالمعاطاة التصرف من كل منهما فيما صار اليه من العوض لاستلزام
دفع مالكه له على هذا الوجه الاذن في التصرف فيه وهل هي اباحة ام عقد متزلزل ظاهر العبارة الاول
لان الاباحة ظاهرة فيها ولا ينافيه قوله ويجوز الرجوع فيها مع بقاء العين لان ذلك
لا ينافي الاباحة وربما ظهر من بعض الاصحاب الثاني لتعبيره بجواز فسخها الدال على
وقوع امر يوجبه ويظهر الفائدة في النماء فعلى الثاني هو للقابض ثم تحقق اللزوم
بعده وعلى الاول يحتمله وعدمه ويفهم من جواز الرجوع مع بقاء العين عدمه مع ذهابها
وهو كذلك ويصدق بتلف العينين واحديهما وبعض كل واحد منهما ونقلها عن
ملكه وبتغيرها كطحن الحنطة فان عين المنتقل غير باقية مع احتمال العدم اما لبس
الثوب مع عدم تغيره فلا اثر له وفي صبغه وقصره وتفصيله وخياطته ونحو ذلك
من التصرفات المغيرة للصفة مع بقاء الحقيقة نظر وعلى تقدير الرجوع في العين
وقد استعملها من انتقلت اليه باجرة او بغير اجرة لا اذنه في التصرف مجانا ولو نمت وتلف
النماء فلا رجوع به كالاصل والا فالوجهان وهل تصير مع ذهاب العين بيعا او معاوضة
خاصة وجهان من حصرهم المعاوضات وليست احدها ومن اتفاقهم على انها ليست بيعا
بالالفاظ الدالة على التراضي فكيف تصير بيعا بالتلف ومقتضى المعاطاة انها مفاعلة
من الجانبين فلو وقعت بقبض احد العوضين خاصة مع ضبط الاخر على وجه يرفع الجهالة
ففي لحوق احكامها نظر من عدم تحققها وحصول التراضي وهو اختياره في الدروس على
تقدير دفع السلعة دون الثمن ويشترط وقوعهما الايجاب والقبول بلفظ الماضي
العربي كبعت من البايع واشتريت من المشتري وشريت منهما لانه مشترك بين البيع
والشراء وملكت بالتشديد من البايع والتخفيف من المشتري وتملكت ويكفي الاشارة

الدالة على الرضا على الوجه المعين مع العجز عن النطق لخرس وغيره ولا يكفي مع القدرة
نعم يفيد المعاطاة مع الافهام الصريح ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول وان كان
تقديمه احسن بل قيل بتعينه ووجه عدم الاشتراط اصالة الصحة وظهور كونه عقدا
فيجب الوفاء به ولتساويهما في الدلالة على الرضا وتساوي المالكين في نقل ما يملكه
الى الاخر ووجه التعين الشك في ترتب الحكم مع تاخره ومخالفته للاصل وللدلالة
مفهوم القبول على ترتبه على الايجاب لانه رضى به ومنه يظهر وجه الحسن ومحل الخلاف
ما لو وقع القبول بلفظ اشتريت كما ذكره او ابتعت او تملكت اه لا بقبلت وشبهه
وان اضاف اليه باقي الاركان لانه صريح في البناء على امر لم يقع ويشترط في المتعاقدين
الكمال برفع الحجر الجامع للبلوغ والعقل والرشد والاختيار الا ان يرضى المكره بعد
زوال الكراهة لانه بالغ رشيد قاصد الى اللفظ دون مدلوله وانما منع عدم الرضا فاذا
زال المانع اثر العقد كعقد الفضولي حيث انتفى القصد اليه من المالك مع تحقق القصد
الى اللفظ في الجملة فلما لحقته اجازة المالك اثرت ولا يعتبر مقارنته للعقد للاصل
بخلاف العقد المسلوب بالاصل كعبارة الصبي فلا تجبره اجازة الولي ولا رضاه بعد
بلوغه والقصد فلو اوقعه الغافل او النائم او الهازل لغا وان لحقته الاجازة لعدم
القصد الى اللفظ اصلا بخلاف المكره وربما اشكل الفرق في الهازل من ظهور قصده
الى اللفظ من حيث كونه عاقلا مختارا وانما تخلف قصد مدلوله والحق ان تلك الكراهة
على وجه يرتفع قصده اصلا فلا يؤثر فيه الرضا المتعقب وهو حسن مع تحقق الاكراه
بهذا المعنى فان الظاهر من معناه حمل المكره للمكره على الفعل خوفا على نفسه او ما في
حكمها مع حضور عقله وتمييزه واعلم ان بيع المكره انما يقع موقوفا مع وقوعه بغير حق
ومن ثم جاز بيعه في مواضع كثيرة كمن اجبره الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه ونفقة واجب النفقة
وتقويم العبد على معتق نصيبه منه وفكه من الرق ليرث واذا اسلم عبد الكافر او اشتراه
وسوغناه او اشترى المصحف وبيع الحيوان اذا امتنع مالكه من القيام بحق نفقته و الطعام
عند المخمصة يشتريه خايف التلف والمحتكر مع وجود غيره واحتياج الناس اليه ونحو ذلك
ويشترط في اللزوم الملك لكل من البايع والمشتري لما ينقله من العوض او اجازة المالك
فبدونه يقع العقد موقوفا على اجازة المالك لا باطلا من اصله على اشهر القولين

منه اى الاجازة اللاحقة من المالك كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه لا ناقلة له من حينها لان السبب الناقل للملك هو العقد المشروط بشرايطه وكلها كانت حاصلة الا رضا المالك فاذا حصل الشرط عمل السبب التام عمله لعموم الامر بالوفا بالعقود فلو توقف العقد على امر اخر لزم ان لا يكون الوفاء بالعقد خاصة بل هو مع الاخر ووجه التاخير توقف التاثير عليه فكان كجزء السبب وتظهر الفايدة في النماء فان جعلناها كاشفة فالنماء المنفصل المتخلل بين العقد والاجازة الحاصل من المبيع للمشترى ونماء الثمن المعين للبايع ولو جعلناها ناقلة فهما للمالك المجيز ثم ان اتحد العقد فالحكم كما ذكر وان ترتبت العقود على الثمن او المثمن او عليهما واجاز الجميع صح ايضا وان اجاز احدها فان كان للمثمن صح في المجاز وما بعده من العقود او الثمن صح وما قبله والفرق ان اجازة المبيع توجب انتقاله عن ملك المالك المجيز الى المشترى فيصح العقود المتاخرة عنه وتبطل السابقة لعدم الاجازة واجازة الثمن توجب انتقاله الى ملك المجيز فتبطل التصرفات المتاخرة عنه حيث لم يجزها ويصح السابقة لان ملك الثمن المتوسط يتوقف على صحة العقود السابقة والا لم يكن تملك ذلك الثمن هذا اذا بيعت الاثمان في جميع العقود اما لو تعلقت العقود بالثمن الاول مرارا كان كالمثمن في صحة ما اجيز وما بعده وهذا القيد وارد على ما اطلقه الجميع في هذه المسئلة كما فصلناه اولا مثاله لو باع مال المالك بثوب ثم باع الثوب بمائة ثم باعه المشترى بمائتين ثم باعه مشتريه بثلثمائة فاجاز المالك العقد الاخير فانه لا يقتضى اجازة ما سبق بل لا يصح سواء ولو اجاز الوسط صح وما بعده كالمثمن نعم لو كان قد باع الثوب بكتاب ثم باع الكتاب بسيف ثم باع السيف بفرس فاجازة بيع السيف بالفرس يقتضى اجازة ما سبقه من العقود لانه انما يملك السيف اذا ملك العوض الذى اشترى به وهو الثوب فهنا يصح ما ذكره ولا يكفى فى الاجازة السكوت عند العقد مع علمه به او عند عرضها اى الاجازة عليه لان السكوت اعم من الرضا فلا يدل عليه بل لا بد من لفظ صريح فيها كالعقد ويكفى اجزت العقد او البيع او انفذت او امضيت او رضيت وشبهه كاقررته وابقيته والتزمت به فان لم يجز انتزعه من المشترى لانه عين ماله ولو تصرف المشترى فيه بما له اجرة كسكنى الدار وركوب الدابة رجع بها عليه بل له الرجوع بعوض المنافع وان

لم يستوفها مع وضع يده عليها لانه حينئذ كالغاصب وان كان جاهلا ولو نما كان النماء للمالك متصلا كان ام منفصلا باقيا كان ام هالكا فيرجع عليه بعوضه وان كان جاهلا وكذا يرجع بعوض المبيع نفسه لو هلك فى يده او بعضه مع تلف بعضه بتفريطه وغيره فى القيمى بقيمته يوم التلف ان كان التفاوت بسبب السوق وبالاعلى ان كان بسبب زيادة عينية ويرجع المشترى على البايع بالثمن ان كان باقيا عالما كان او جاهلا لانه ماله ولم يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه فانه انما دفعه عوضا عن شئ لم يسلم له وان تلف قيل والقايل به الاكثر بل ادعى عليه فى التذكرة الاجماع لا رجوع به مع العلم بكونه غير مالك ولا وكيل لانه سلطه على اتلافه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمنزلة الاباحة بل ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقا لما ذكرناه من الوجه ويقوى مع بقاء العين فى غاية البعد ومع تلفه بعيد مع توقع الاجازة لانه ح لم يهبه مطلقا بل دفعه متوقعا لكونه عوضا عن المبيع فيكون مضمونا له ولتصرف البايع فيه تصرفا ممنوعا منه فيكون مضمونا عليه واما مع بقائه فهو عين مال المشترى ومع تسليم الاباحة لم يحصل ما يوجب الملك فيكون القول بجواز الرجوع به مطلقا قويا وان كان نادرا ان لم يثبت الاجماع على خلافه والواقع خلافه فقد ذهب المحقق الى الرجوع به مطلقا وكيف يجتمع تحريم تصرف البايع فيه مع عدم رجوع المشترى به فى حال فانه ح لاكل المال بالباطل ولا فرق فى هذا الحكم بين الغاصب محضا والبايع فضوليا مع عدم اجازة المالك ويرجع المشترى على البايع بما اغترمه للمالك حتى بزيادة القيمة من الثمن لو تلفت العين فيرجع بها عليه على الاقوى لدخوله على ان يكون له مجانا اما ما قابل الثمن من القيمة فلا يرجع به لرجوع عوضه اليه فلا يجمع بين العوض والمعوض وقيل لا يرجع بالقيمة مطلقا لدخوله على ان يكون العين مضمونة عليه كما هو شان البيع الصحيح والفاسد كما لو تلفت العين وفيه ان ضمانه للمثل او القيمة امر زائد على فوات العين الذى قدم على ضمانه وهو مغرور من البايع بكون المجموع له بالثمن فالزايد بمنزلة ما رجع عليه وقد حصل له فى مقابلته نفع بل اولى هنا اذا كانت الزيادة على الثمن موجودة حال البيع اما لو تجددت بعده فحكمها حكم الثمرة فيرجع بها ايضا كغيرها مما حصل له فى مقابلته نفع على الاقوى لغروره ودخوله على ان يكون ذلك له بغير عوض اما ما انفقه عليه ونحوه



تمام ما يحصل له من النفع مما استوفى فيرجع به مطلقا ان كان جاهلا بكونه مالكا او مأذونا بان ادعى
البائع ملكه او الاذن فيه او سكت ولم يكن المشتري عالما بالحال ولو باع غير المملوك مع ملكه
ولم يجز المالك صح البيع في ملكه ووقف فيما لا يملك على اجازة مالكه فان اجاز صح البيع ولا خيار
وان رد تخير المشتري مع جهله بكون بعض المبيع غير مملوك للبائع لتبعيض الصفقة او الشركة
فان فسخ رجع كل مال الى مالكه وان رضي صح البيع في المملوك للبائع بحصته من الثمن ويعلم
مقدار الحصة بعد تقويمهما جميعا ثم تقويم احدهما منفردا ثم نسبة قيمته الى قيمة المجموع فيخصه
من الثمن مثل تلك النسبة فاذا قوما جميعا بعشرين واحدهما بعشرة صح في المملوك بنصف
الثمن كائنا ما كان وانما اخذ بنسبة القيمة ولم يخصه من الثمن قدر ما قوم به لاحتمال زيادتها
عنه ونقصانها وتفاوتهما في بعض العروض بين الثمن والمثمن على ذلك التقدير كما لو كان
قد اشترى المجموع في المثال بعشرة وانما يعتبر قيمتهما مجتمعين اذا لم يكن لاجتماعهما
مدخل في زيادة قيمة كل واحد كثوبين اما لو استلزم ذلك كمصراعي باب لم يقوما مجتمعين
اذ لا يستحق مالك كل واحد ماله الا منفردا وح فيقوم كل منهما منفردا وتنسب قيمة احدهما
الى مجموع القيمتين ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة نعم لو كانا لمالك واحد فاجاز في احدهما
دون الاخر امكن فيه ما اطلقوه مع احتمال ما قيدناه وكذا لو باع ما يملك مبيعا المجهول
وما لا يملك كالعبد مع الحر والخنزير مع الشاة فانه يصح في المملوك بنسبة قيمته الى المجموع
القيمتين من الثمن ويقوم الحر لو كان عبدا على ما هو عليه من الاوصاف والكيفيات
والخنزير عند مستحله اما باخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن اجتماعهم على الكذب ويحصل بقولهم العلم
او الظن المتاخم له او باخبار عدلين مسلمين يطلعان على حاله عندهم لا منهم مطلقا
لاشتراط عدالة المقوم هذا مع جهل المشتري بالحال ليتم قصده الى شرائهما ويعتبر العلم
بثمن المجموع لا الافراد فيوزع حيث لا يتم له اما مع علمه بفساد البيع فيشكل صحته لافضائه
الى الجهل بثمن المبيع حال البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وضعت
عليه وعلى شيء اخر لا يعلم مقداره الان اما مع جهله فقصده الى شراء المجموع ومعرفة مقدار
ثمنه كاف وان لم يعلم مقدار ما يخص كل جزء ويمكن جريان الاشكال في البائع مع علمه بذلك
ولا يبعد في بطلانه من طرف احدهما دون الاخر هنا اذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن
او كانت باقية مع علمه بالفساد ما تقدم في الفضولي بالنسبة الى الرجوع بالثمن

وكما يصح العقد من المالك يصح من القايم مقامه وهم اي القايم جمعه باعتبار معنى الموصول
وهو من تقيد نظر اليه لفظه ستة الاب والجد له وان علا والوصي من احدهما
على الطفل والمجنون الاصلي ومن طرء جنونه قبل البلوغ والوكيل عن المالك او من له
الولاية حيث يجوز له التوكيل والحاكم الشرعي حيث يفقد الاربعة وامينه وهو منصوبه
لذلك وما هو اعم والمقاص وهو من يكون له على غيره مال فيجحده او لا يدفعه اليه
مع وجوبه فله الاستقلال باخذه من ماله قهرا من جنس حقه ان وجده والا من غيره بالقيمة
مخيرا بين بيعه من غيره ومن نفسه ولا يشترط اذن الحاكم وان امكن لوجوده ووجود
البينة المقبول عنده في الاشهر ولو تعذر الاخذ الا بزيادة جاز فيكون في يده
امانة في قول الى ان يتمكن من ردها فيجب على الفور ولو توقف اخذ الحق على نقب
جدار او كسر قفل جاز ولا ضمان على الظاهر ويعتبر في الماخوذ كونه زايدا على
المستثنى في قضاء الدين ولو تلف من الماخوذ شيء قبل تملكه ففي ضمانه قولان
ويكفي في التملك النية سواء كان بالقيمة او بالمثل وفي جواز المقاصة من الوديعة
قولان المروي العدم وحمل على الكراهة وفي جواز مقاصة الغايب من غير مطالبة
وجهان اجودهما العدم الا مع طولها بحيث يؤدي الى الضرر ولو امكن الرجوع
الى الحاكم فالاقوى توقفه عليه ويجوز للجميع اي جميع من له الولاية ممن تقدم تولي
طرفي العقد بان يبيع من نفسه وممن له الولاية عليه الا الوكيل والمقاص فلا يجوز
توليهما طرفيه بل يبيعان من الغير والاقوى كونهما كغيرهما وهو اختياره في
الدروس لعموم الادلة وعدم وجود ما يصلح للتخصيص ولو استاذن الوكيل جاز لانتفاء
المانع ح ويشترط كون المشتري مسلما اذا ابتاع مصحفا او مسلما لما في ملكه له
من الاهانة وللثاني للاذلال واثبات السبيل له عليه ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وقيل يصح ويؤمر بازالة ملكه وفي حكم المسلم ولده الصغير
والمجنون ومسبيه المنفرد به ان الحقناه به فيه ولقيط حكم باسلامه ظاهرا الا من
ينعتق عليه فلا منع لانتفاء السبيل بالعتق وفي حكمه مشروط العتق عليه في البيع
ومن اقر بحريته وهو في يد غيره وضابطه جواز شرائه حيث يتعقبه العتق قهرا وفي
حكم البيع تملكه له اختيارا كالهبة لا بغيره كالارث واسلام عبده بل يجبر على بيعه

من سلم على الفور مع الامكان والاجل حينئذ ما يوصفه على يد مسلم الى ان يوجد راغب وفي
حكم بيعه منه اجارته لدالوانة على عينه لا على دمته كما لو استدان منه وفي حكم المصحف
ابعاضه وفي الحاق ما يوجد منه في كتاب غيره شاهدا ونحوه نظر من الجزئية وعدم
صدق الاسم وفي الحاق كتب الحديث النبوية به وجه وهنا مسائل الاولى يشترط كون
المبيع مما يملك اي يقبل الملك شرعا فلا يصح بيع الحر وما لا نفع فيه غالبا كالحشرات
بفتح الشين كالحيات والعقارب والفيران والخنافس والنمل ونحوها اذ لا نفع فيها
يقابل بالمال وان ذكر لها منافع في الخواص وهو الخارج بقوله غالبا وفضلات الانسان
وان كانت طاهرة الا لبن المراة فيصح بيعه والمعاوضة عليه مقدرا بالمقدار المعلوم
المدة لعظم الانتفاع به ولا المباحات قبل الحيازة لانتفاء الملك عنها والمتبايعان
فيها سيان ويكفي بعد الحيازة قبل نية التملك ان اعتبرناها فيه كما هو الاجود ولا الارض
المفتوحة عنوة بفتح العين اي قهرا كارض العراق والشام لانها للمسلمين قاطبة لا الملاك
على الخصوص الا تبعا للاثار المتصرف من بناء وشجر فيصح في الاقوى ويبقى تابعا له
ما دامت الاثار فاذا زالت رجعت الى اصلها والمراد منها المحياة وقت الفتح اما الموات
فيملكها المحيي ويصح بيعها كغيرها من الاملاك والاقرب عدم جواز بيع رباع مكة اي
دورها زادها الله شرفا لنقل الشيخ في الخلاف الاجماع على عدم جواز ان قلنا انها
فتحت عنوة لاستواء الناس فيها ولو قلنا انها فتحت صلحا جاز وفي تقييد المنع بالقول
بفتحها عنوة مع تعليله بنقل الاجماع المنقول بخبر الواحد تنافر لان الاجماع ان ثبت لم يتوقف
على امر اخر وان لم يثبت افتقر الى التعليل بالفتح عنوة وبين ويبقى فيه ايضا على ما اختاره
سابقا من ملكه تبعا للاثار ينبغي الجواز للقطع بتجدد الاثار في جميع دورها عما كانت
عليه عام الفتح وربما علل المنع بالرواية عن النبي صلى الله عليه وآله بالنهي عنه وبكونها في
حكم المسجد لاية الاسرى مع انه كان من بيت ام هاني ولكن الخبر لم يثبت وحقيقة المسجدية
منتفية ومجاز المجاورة والشرف والحرمة ممكن والاجماع غير متحقق فالجواز متجه **الثانية**
يشترط في البيع ان يكون مقدورا على تسليمه فلو باع الحمام الطائر او غيره من الطيور المملوكة
لم يصح الا ان يقضي العادة بعوده فيصح لانه كالعبد المنفذ في الحوائج والدابة المرسلة
ولو باع المملوك الابق المتعذر تسليمه صح مع الضميمة اي ما يصح بيعه منفردا فان وجده

المشتري وقدر على اثبات يده عليه والا كان الثمن بازاء الضميمة ونزل الابق بالنسبة
الى الثمن منزلة المعدوم ولكن لا يخرج بالتعذر عن ملك المشتري فيصح عتقه عن الكفارة
وبيعه لغيره مع الضميمة ولا خيار للمشتري مع العلم باباقه لقدومه على النقص اما لو جهل جاز
الفسخ ان كان البيع صحيحا ولا يشترط في بيعه ما يشترط في غيره من كونه معلوما موجودا عند العقد
وغير ذلك سوى القدرة على تسليمه فلو ظهر تلفه حين البيع او استحقاقه لغير البايع او مخالفا
للوصف بطل البيع فيما يقابله في الاولين وتخير المشتري في الاخير على الظاهر ولو قدر
المشتري على تحصيله دون البايع فالاقرب عدم اشتراط الضميمة في صحة البيع لحصول الشرط
وهو القدرة على تسليمه ووجه الاشتراط صدق الاباق معه الموجب للضميمة بالنص ويكون المشترط
التسليم وهو امر اخر غير التسلم ويضعف بان الغاية المقصودة من التسليم حصوله بيد المشتري
بغير مانع وهي موجودة والموجبة للضميمة العجز عن تحصيله وهي مفقودة وعدم لحوق احكامها
لو تم فيوزع الثمن عليهما لو لم يقدر على تحصيله او تلف قبل القبض ولا يتخير لو لم يعلم باباقه
ولا يشترط في الضميمة صحة افرادها بالبيع لانه حينئذ بمنزلة المقبوض وغير ذلك من الاحكام
ولا يلحق بالابق غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العاير على الاقوى بل المملوك المتعذر
تسليمه لغير الاباق اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص اما الضال والمجحود من غير اباق
فيصح البيع ويراعى بامكان التسليم فان امكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من المنافع
يعتد به او رضي المشتري بالصبر الى ان يسلم لزم وان تعذر فسخ المشتري ان شاء وان شاء
التزم وبقي على ملكه ينتفع به بالعتق ونحوه ويحتمل قويا بطلان البيع لفقد شرط الصحة وهو
امكان التسليم وكما يجوز جعل الابق مثمنا يجوز جعله ثمنا سواء كان في مقابلة ابق اخر ام غيره
لحصول معنى البيع في الثمن والمثمن وفي احتياج العبد الابق المجعول ثمنا الى الضميمة
احتمال لصدق الاباق المقتضي لها ولعله الاقرب لاشتراكهما في العلة المقتضية لها
وح يجوز ان يكون احدهما ثمنا والاخر مثمنا مع الضميمتين ولا يكفي في الضميمة في الثمن
والمثمن ضم ابق اخر اليه لان الغرض من الضميمة ان يكون ثمنا اذا تعذر تحصيله فيكون
جامعة لشرائط التي من جملتها امكان التسليم والابق الاخر ليس كذلك ولو تعددت
العبيد في الثمن والمثمن كفت ضميمة واحدة لصدق الضميمة مع الابق ولا يعتبر فيها
كونها متمولة اذا وزعت على كل واحد لان ذلك يصير بمنزلة ضمائم مع ان الواحدة كافية

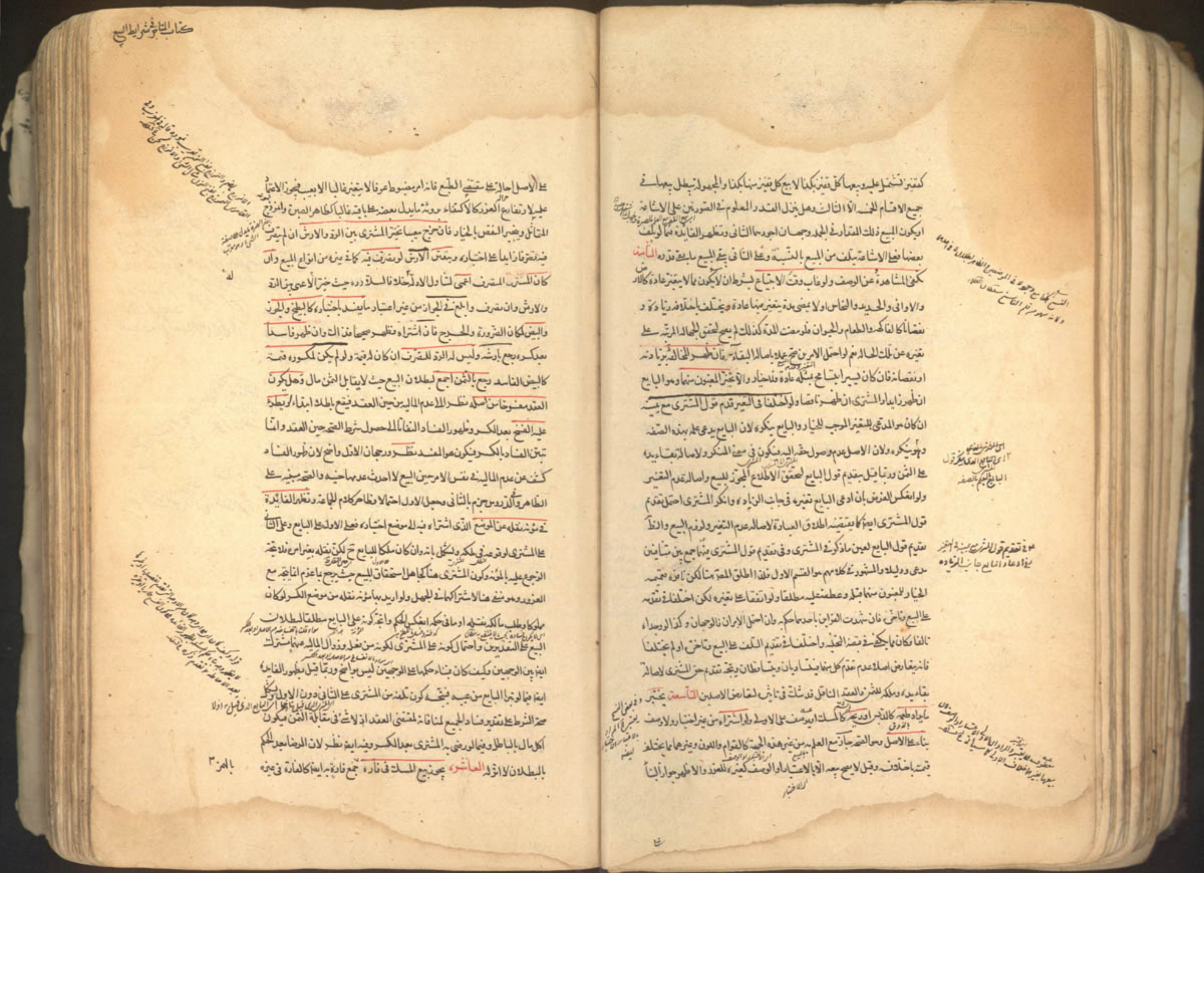


وهذه الفروع من خواص هذا الكتاب ومثلها في تضاعيفه كثير ننبه عليه ان شاء الله تعالى
في مواضعه الثالثة يشترط في المبيع ان يكون طلقا فلا يصح بيع الوقف العام مطلقا
الا ان يتلاشى ويضمحل بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقا كحصير يبلى
ولا يصلح للانتفاع في محل الوقف وجذع ينكسر كذلك ولا يمكن صرفهما بأعيانهما في الوقود
لمصالحه كآجر المسجد فيجوز بيعه وصرفه في مصالحه ان لم يمكن الاعتياض عنه بوقف
ولو لم يكن اصله موقوفا بل اشترى للمسجد مثلا من غلته او بني له باذل صح للناظر بيعه مع المصلحة
مطلقا ولو ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه في الوقف المحصور فالمشهور الجواز
اي جواز بيعه وفي الدروس اكتفى في جواز بيعه بخوف خرابه او خلف اربابه المؤدي الى
فساده وقل ان يتفق في هذه المسألة فتوى واحد بل في كتاب واحد في باب البيع والوقف
فتأملها او طالع شرح المص للارشاد تطلع على ذلك والاقوى في المسألة ما دلت عليه
صحيحة علي بن مهزيار عن ابي جعفر الجواد عليه السلام من جواز بيعه اذا وقع بين اربابه
خلف شديد وعلله عليه السلام بانه ربما جاء فيه تلف الاموال والنفوس وظاهره ان خوف اداءه
اليهما او الى احدهما ليس بشرط بل هو مظنة لذلك ومن هذا الحديث اختلفت افهامهم
في الشرط المسوغ للبيع ففهم المص هنا ان المعتبر الخلف المؤدي الى الخراب نظرا الى
تعليله بتلف المال فان الظاهر ان المراد بالمال الوقف اذ لا دخل لغيره في ذلك ولا
يجوز بيعه في غير ما ذكرناه وان احتاج الى بيعه ارباب الوقف ولم يكفهم غلته او كان بيعه
اعود او غير ذلك مما قيل لعدم دليل صالح عليه وحيث يجوز بيعه يشترى بثمنه ما يكون وقفا
على ذلك الوجه ان امكن مراعيا للاقرب الى صفته فالاقرب والمتولي لذلك الناظر ان كان
والا الموقوف عليهم ان انحصروا والا فالناظر العام ولا بيع الامة المستولدة من المولى
ويصير الاستيلاد مانعا من البيع بعلوقها في ملكه وان لم تلج الروح كما سياتي فقوله
ما دام الولد حيا مبني على الاغلب او على التجوز لانه قبل ولوج الروح لا يوصف بالحيوة
الا مجازا ولو مات صارت كغيرها من امائه عندنا اما مع حيوته فلا يجوز بيعها الا في ثمانية
مواضع وهذا الجمع من خواص هذا الكتاب احدها في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها سواء كان
حيا او ميتا اما مع الموت فموضع وفاق واما مع الحيوة فعلى اصح القولين لاطلاق النص
والمراد باعساره ان لا يكون له من المال ما يوفي ثمنها زائدا على المستثنيات في وفاء الدين

وثانيها اذا جنت على غير مولاها فيدفع ثمنها في الجناية او رقبتها ان رضي المجني عليه ولو كانت
الجناية على مولاها لم يجز لانه لا يثبت له على ماله مال وثالثها اذا عجز مولاها عن نفقتها
ولو امكن تأديتها ببيع بعضها وجب الاقتصار وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الضرورة
ورابعها اذا مات قريبها ولا وارث له سواها لتعتق وترثه وهو تعجيل عتق اولى بالحكم
من ابقائها للعتق بعد وفاة مولاها وخامسها اذا كان علوقها بعد الارتهان فيقدم
حق المرتهن لسبقه وقيل يقدم حق الاستيلاد لبناء العتق على التغليب ولعموم النهي
عن بيعها وسادسها اذا كان علوقها بعد الافلاس اي بعد الحجر على المفلس فان مجرد
ظهور الافلاس لا يوجب تعلق حق الديان بالمال والخلاف هنا كالرهن وسابعها
اذا مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق وان لم يكن ثمنا لها لانها انما تعتق
بموت مولاها من نصيب ولدها ولا نصيب له مع الاستغراق فلا تعتق فتصرف في
الدين وثامنها بيعها على من تنعتق عليه فانه في قوة العتق فيكون تعجيل خير يستفاد
من مفهوم الموافقة حيث ان المنع من البيع لاجل العتق وفي جواز بيعها بشرط العتق
نظر اقربه الجواز لما ذكرناه فان لم يف المشتري بالشرط فسخ البيع وجوبا فان لم يفسخه
المولى احتمل انفساخه بنفسه وفسخ الحاكم ان اتفق وهذا موضع تاسع وما عدا الاول
من هذه غير منصوص بخصوصه وللنظر فيه مجال وقد حكاها في الدروس بلفظ قيل وبعضها
جعله احتمالا من غير ترجيح ونبه عليها وزاد بعضهم مواضع اخر عاشرها في كفن سيدها
اذا لم يخلف سواها ولم يمكن بيع بعضها فيه والا اقتصر عليه وحادي عشرها اذا اسلمت
قبل مولاها الكافر وثاني عشرها اذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلا له او كافرا
لانها لا تنعتق بموت مولاها اذ لا نصيب لولدها وثالث عشرها اذا جنت على
مولاها جناية تستغرق قيمتها ورابع عشرها اذا قتلته خطأ وخامس عشرها اذا حملت
في زمن خيار البائع او المشترك ثم فسخ البائع بخياره وسادس عشرها اذا خرج مولاها
عن الذمة وملكت امواله التي هي منها وسابع عشرها اذا لحقت هي بدار الحرب ثم
استرقت وثامن عشرها اذا كانت لمكاتب مشروط ثم فسخ كتابته وتاسع عشرها اذا شرط
اداء الضمان منها قبل الاستيلاد ثم اولدها فان حق المضمون له اسبق من حق الاستيلاد
كالرهن والفلس السابقين والعشرون اذا اسلم ابوها او جدها وهي مجنونة او صغيرة

ثم استولدها الكافر بعد البلوغ قبل ان تخرج عن ملكه وهذه في حكم السلامة عنده
وفي كثير من هذه المواضع نظر الرابعة لو جنى العبد خطأ لم تمنع جنايته من بيعه لانه لم يخرج
عن ملك مولاه بها والتخيير في فكه للمولى فان شاء فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته
وان شاء دفعه الى المجني عليه او وليه ليستوفي من رقبته ذلك فاذا باعه بعد الجناية
كان التزاما بالفداء على اصح القولين ثم ان فداه والا جاز للمجني عليه استرقاقه فيفسخ
البيع ان استوعب قيمته لان حقه اسبق ولو كان المشتري جاهلا بعيبه تخير ايضا ولو جنى
عمدا فالاقرب انه اي البيع موقوف على رضاء المجني عليه او وليه لان التخيير في جناية العمد اليه
وان لم يخرج عن ملك سيده فبالثاني يصح البيع وبالاول ثبت التخيير فيضعف قول الشيخ
ببطلان البيع فيه نظرا الى تعلق حق المجني عليه به وجواز الاسترقاق فان ذلك لا
يقتضي البطلان ولا يقصر عن بيع الفضولي ثم ان اجاز البيع ورضي بفدائه بالمال
وفكه المولى لزم البيع وان قتله او استرقه بطل ويتخير المشتري قبل استقراره مع جهله
للعيب المعرض للفوات ولو كانت الجناية في غير النفس واستوفى فباقيه مبيع وللمشتري
الخيار مع جهله للتبعيض مضافا الى العيب سابقا الخامسة يشترط علم الثمن قدرا وجنسا
ووصفا قبل ايقاع البيع فلا يصح البيع بحكم احد المتعاقدين او اجنبي اتفاقا وان ورد
في رواية شاذة جواز تحكيم المشتري فيلزم الحكم بالقيمة فما زاد ولا ثمن مجهول القدر
وان شوهد لبقاء الجهالة وثبوت الغرر ونفي معها خلافا للشيخ في الموزون والمرتضى
في مال السلم ولابن الجنيد في المجهول مطلقا اذا كان المبيع صبرة مع اختلافهما جنسا
ولا مجهول الصفة كمائة درهم وان كانت مشاهدة لا يعلم وصفها مع تعدد النقد الموجود
ولا مجهول الجنس وان علم قدره لتحقق الجهالة في الجميع فلو باع كذلك كان فاسدا وان
اتصل به القبض ولا يكون كالمعاطاة لان شرطها اجتماع شرائط صحة البيع سوى
العقد الخاص فان قبض المشتري والحال هذه كان مضمونا عليه لان كل عقد يضمن بصحيحه
يضمن بفاسده وبالعكس فيرجع به وبزوائده متصلة ومنفصلة وبمنافعه المستوفاة
وغيرها على الاقوى ويضمنه ان تلف بقيمته يوم التلف على الاقوى وقيل يوم القبض
وقيل الاعلى منه اليه وهو حسن ان كان التفاوت بسبب نقص في العين او زيادة اما
باختلاف السوق فالاول احسن ولو كان مثليا ضمنه بمثله فان تعذر فقيمته يوم الاعواز

على الاقوى السادسة اذا كان العوضان من المكيل او الموزون او المعدود فلا بد
من اعتبارهما بالمعتاد من الكيل والوزن والعدد فلا يكفي المكيال المجهول كقصعة
حاضرة وان تراضيا به ولا الوزن المجهول كالاعتماد على صخرة معينة وان عرفا قدرها
تخمينا ولا العدد المجهول بان عولا على ملء اليد او آلة يجهل ما يشتمل عليه ثم اعتبر العد
للغرر المنهي عنه في ذلك كله ولو باع المعدود وزنا صح لارتفاع الجهالة وربما كان
اضبط ولو باع الموزون كيلا او بالعكس امكن الصحة فيهما للانضباط وفي رواية
وهب عن الصادق عليه السلام ووجهه في سلم الدروس ويحتمل صحة العكس دون بيع
المكيل وزنا لا العكس لان الوزن اصل للكيل واضبط منه وانما عدل الى الكيل
تسهيلا ولو شق العد في المعدود لكثرته او لضرورة اعتبر مكيال ونسب الباقي
اليه واغتفروا التفاوت الحاصل بسببه وكذا القول في المكيال والموزون حيث
شق وزنهما وكيلهما وعبر كثير من الاصحاب في ذلك بتعذر العد والاكتفاء بالمشقة
والعسر كما فعل المصنف اولى بل لو قيل بجوازه مطلقا لزوال الغرر وحصول العلم واغتفار
التفاوت كان حسنا وفي بعض الاخبار دلالة عليه السابعة يجوز ابتياع جزء معلوم
النسبة كالنصف والثلث مشاعا تساوت اجزاؤه كالحبوب والادهان او اختلفت
كالجواهر والحيوان اذا كان الاصل الذي بيع جزؤه معلوما بما يعتبر فيه من كيل او
وزن او عد او مشاهدة فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة المقدار والوصف
ونصف الشاة المعلومة بالمشاهدة والوصف ولو باع شاة غير معلومة من قطيع
بطل وان علم عدد ما اشتمل عليه من الشياه وتساوت اثمانها لجهالة عين المبيع ولو باع
قفيزا من صبرة صح وان لم يعلم كمية الصبرة لان المبيع مضبوط المقدار وظاهره
الصحة وان لم يعلم اشتمال الصبرة على القدر المبيع فان نقصت تخير المشتري بين الاخذ
للموجود منها بالحصة اي بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعيض الصفقة واعتبر بعضهم العلم
باشتمالها على المبيع او اخبار البائع به والا لم يصح وهو حسن نعم لو قيل بالاكتفاء بالظن
الغالب باشتمالها عليه كان متجها ويتفرع عليه ما ذكره ايضا واعلم ان اقسام بيع الصبرة
عشرة ذكر المصنف بعضها منطوقا وبعضها مفهوما وجملتها انها اما ان تكون معلومة المقدار
او مجهولته فان كانت معلومة صح بيعها اجمع وبيع جزء منها معلوم مشاع وبيع مقدار



وفي الجلدة المشتملة على المسك وان لم يفتق بناء على الاصل السلامة فان ظهر معيبا بعد فتقه
تخيّر وفتقه بان يدخل فيه خيط بابرة ثم يخرج ويشم احوط لرفع الجهالة راسا **الحادية**
عشر لا يجوز بيع سمك الآجام مع ضميمة القصب او غيره للجهالة ولو في بعض المبيع ولا اللبن
في الضرع بفتح الضاد وهو الثدي لكل ذات خف او ظلف كذلك وان ضم اليه شيئا ولو لبنا
محلوبا لان ضميمة المعلوم الى المجهول تصير المعلوم مجهولا اما عدم الجواز بدون الضميمة
موضع وفاق اما معها فالمشهور انه كذلك وقيل يصح استنادا الى رواية ضعيفة وبالغ الشيخ
فجوّز ضميمة ما في الضرع الى ما يتجدد مدة معلومة والوجه المنع نعم لو وقع ذلك بلفظ الصلح
اتجه الجواز وفصّل آخرون فحكموا بالصحة مع كون المقصود بالذات المعلوم وكون المجهول تابعا
والبطلان مع العكس وتساويهما في القصد الذاتي وهو حسن وكذا القول في كل مجهول
ضم الى معلوم ولا الجلود والاصواف والاشعار على الانعام وان ضم اليه غيره ايضا
للجهالة بمقداره مع كونه غير الجلود موزونا فلا يباع جزافا الا ان يكون الصوف وشبهه
مستجزا او شرط جزه فالاقرب الصحة لان المبيع ح مشاهد والوزن غير معتبر مع
كونه على ظهرها وان استجزت كالثمرة على الشجرة وان استجدت وينبغي على هذا عدم اشتراط
جزه لان ذلك لا مدخل له في الصحة بل غايته مع تاخيره ان يمتزج بمال البايع وهو لا يقتضي
بطلان البيع كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها فيرجع الى الصلح ولو شرط تاخيره مدة معلومة
وتبعية المتجدد بني على القاعدة السالفة فان كان المقصود بالذات هو الموجود صح والا فلا
الثانية عشر يجوز بيع دود القز لانه حيوان طاهر ينتفع به منفعة مقصودة محللة وبزر القز
وان كان الدود فيه لانه كالنوى في التمر فلا يمنع من بيعه وربما احتمل المنع لانه ان كان حيا
عرضة للفساد وان كان ميتا دخل في عموم النهي عن بيع الميتة وهو ضعيف لان عرضة الفساد
لا يقتضي المنع والدود لا يقصد بالبيع حتى يمنع ميتته وللجواب اشار المص بقوله لانه كالنوى
وقد يقال ان في النوى منفعة مقصودة كعلف الدواب بخلاف الدود الميت وكيف كان لا
يمنع من صحة البيع **الثالثة** عشر اذا كان المبيع في ظروف جاز بيعه مع وزنها واسقاط
ما جرت العادة به للظروف سواء كان ما جرت العادة به زايدا عن وزن الظروف قطعا ام ناقصا
ولو لم تطرد العادة لم يجز اسقاط ما يزيد الا مع التراضي ولا فرق بين اسقاطه بغير ثمن
اصلا وبثمن مغاير للمظروف ولو باعه مع الظروف من غير وضع جاهلا بمجموع الظرف

والظروف بيعا واحدا بوزن واحد فالاقرب الجواز لحصول المعرفة الجملية الرافعة للجهالة
ولا يقدح الجهل بمقدار كل منهما منفردا لان المبيع هو الجملة لا كل فرد بخصوصه وقيل لا يصح
حتى يعلم مقدار كل منهما منفردا لانه في قوة بيعين وهو ضعيف **القول** في الآداب
وهي اربعة وعشرون **الاول** التفقه فيما يتولاه من التكسب ليعرف صحيح العقد من
فاسده ويسلم من الربا ولا يشترط معرفة الاحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الامر
بالتفقه بل يكفي التقليد لان المراد به هنا معرفتها على وجه يصح وقد قال علي عليه السلم
من اتجر بغير علم فقد ارتطم في الربا ثم ارتطم **الثاني** التسوية بين المعاملين في الانصاف
فلا يفرق بين المماكس وغيره ولا بين الشريف والحقير نعم لو فاوت بينهم بسبب فضيلة
ودين فلا باس لكن يكره للآخذ قبول ذلك ولقد كان السلف يوكلون في الشراء من
لا يعرفهم بانه من ذلك **الثالث** اقالة النادم فقد قال الصادق عليه السلام ايما عبد مسلم اقال
مسلما في بيع اقاله الله عثرته يوم القيمة وهو مطلق في النادم وغيره الا ان ترتب
الغاية مشعر به وانما يفتقر الى الاقالة اذا افترقا من المجلس او شرطا عدم الخيار فلو
كان للمشتري خيار فسخ به ولم يكن محتاجا اليها وهل تشرع الاقالة في زمن الخيار الاقرب
نعم لشمول الادلة لها خصوصا الحديث السابق فانه لم يقيد بوقت الا اذا عليها ولا يكاد
يتخلف الفائدة في الاقالة ح الا اذا قلنا هي بيع فيترتب عليها احكام البيع من الشفعة
وغيرها بخلاف الفسخ او قلنا بان الاقالة من ذي الخيار اسقاط للخيار لدلالتها على
الالتزام بالبيع واسقاط الخيار لا يختص بلفظ بل يحصل بكل ما دل عليه من قول وفعل وتظهر
الفائدة ح فيما لو تبين بطلان الاقالة فليس له الفسخ بالخيار ويحتمل سقوط خياره بنفس
طلبها مع علمه بالحكم لما ذكرناه من الوجه ومن ثم قيل بسقوط الخيار لمن قال لصاحبه اختر
وهو مروي ايضا والاقوى عدم السقوط في الحالين لعدم دلالته على الالتزام حتى الالتزام
ويجوز ان يكون مطلوبه من الاقالة تحصيل الثواب بها فلا ينافي امكان فسخه بسبب آخر
وهو اتم الفوايد **الرابع** عدم تزيين المتاع ليرغب فيه الجاهل مع عدم غاية اخرى للزينة
اما تزيينه لغاية اخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادة فلا باس **الخامس** ذكر العيب
الموجود في متاعه ان كان فيه عيب ظاهرا كان ام خفيا للخبر ولان ذلك من تمام الايمان
والنصيحة **السادس** ترك الحلف على البيع والشراء قال صلى الله عليه وآله ويل للتاجر

من قول لا والله وبلى والله وقال عليه السلام من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا
فلا يشترى ولا يبيع الربا والحلف وكتمان العيب والمدح اذا باع والذم اذا اشترى
وقال الكاظم عليه السلام ثلثة لا ينظر الله اليهم احدهم رجل اتخذ الله عز وجل بضاعة
لا يشترى الا بيمين ولا يبيع الا بيمين وموضع الادب الحلف صادقا اما الحلف كاذبا فعليه
لعنة الله السابع المسامحة فيهما خصوصا في شراء آلات الطاعات فان ذلك موجب للبركة
والزيادة وكذا يستحب في القضاء والاقتضاء للخبر الثامن تكبير المشترى ثلثا وتشهد الشهادتين
بعد الشراء وليقل بعدهما اللهم انى اشتريته التمس فيه من فضلك فاجعل لى فيه فضلا
اللهم انى اشتريته التمس فيه رزقا فاجعل لى فيه رزقا التاسع ان يقبض ناقصا ويدفع
راجحا نقصانا ورجحانا لا يؤدى الى الجهالة بان يزيد كثيرا بحيث يجهل مقداره تقريبا ولو
تنازعا في تحصيل الفضيلة قدم من بيده الميزان والمكيال لانه الفاعل المأمور بذلك
زيادة على كونه معطيا واخذا العاشر ان لا يمدح احدهما سلعته ولا يذم سلعة صاحبه
للخبر المتقدم وغيره ولو ذم سلعة نفسه بما لا يشتمل على الكذب فلا باس الحادى عشر
ترك الربح على المؤمنين قال الصادق عليه السلام ربح المؤمن على المؤمن حرام الا ان يشترى باكثر من
مائة درهم فاربح عليه قوت يومك او يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم الا مع
الحاجة فيؤخذ منهم نفقة يوم له ولعياله موزعة على المعاملين في ذلك اليوم مع انضباطهم
والا ترك الربح على المعاملين بعد تحصيل قوت يومه كل ذلك مع شرائهم للقوت اما للتجارة
فلا باس مع الرفق كما دل عليه الخبر الثانى عشر ترك الربح على الموعود بالاحسان بان
يقول هلم احسن اليك فيجعل احسانه الموعود به ترك الربح عليه قال الصادق عليه السلام
اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح والمراد به الكراهة المؤكدة الثالث
عشر ترك السبق الى السوق والتاخر فيه بل يبادر لقضاء حاجته ويخرج منه لانه ماوى
الشياطين كما ان المسجد ماوى الملائكة فيكون على العكس ولا فرق في ذلك بين التاجر
وغيره ولا بين اهل السوق عادة وغيرهم الرابع عشر ترك معاملة الادنين وهم الذين
يحاسبون على الشيء الدون او من لا يسره الاحسان ولا يسوءه الاساءة او من لا يبالى
بما قال ولا ما قيل والمحارفين بفتح الراء اى محدود محروم وهو خلاف قولك مبارك
ويقحورون كسب فلان اذا شدد عليه في معاشه كانه ميل برزقه عنه والمؤمنين اى ذوى الآفة

والنقص

والنقص في ابدانهم للنهى عنه في الاخبار معللا بانهم اظلم شىء والاكراد للحديث عن الصادق
عليه السلام معللا بانهم حى من احياء الجن كشف الله عنهم الغطاء ونهى فيه ايضا عن مخالطتهم
واهل الذمة للنهى عنه ولا يتعدى الى غيرهم من اصناف الكفار للاصل والفارق وذوى
الشبهة في المال كالظلمة لسريان شبههم الى ماله الخامس عشر ترك التعرض للكيل
او الوزن اذا لم يحسن حذرا من الزيادة والنقصان المؤديين الى المحرم وقيل يحرم
للنهى عنه في الاخبار المقتضى للتحريم وحمل على الكراهة السادس عشر ترك الزيادة في السلعة
وقت النداء عليها من الدلال بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد ان اراد لقول على عليه السلام اذا
نادى المنادى فليس لك ان تزيد وانما يحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت السابع
عشر ترك السوم وهو الاشتغال بالتجارة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لنهى النبى صلى الله عليه وآله
عنه ولانه وقت دعاء ومسئلة لله تعالى لا وقت تجارة وفي الخبران الدعاء فيه ابلغ لطلب
الرزق من الضرب في البلاد الثامن عشر ترك دخول المؤمن في سوم اخيه المؤمن بيعا
وشراء بان يطلب ابتياع الذى يريد ان يشتريه ويبذل زيادة عنه ليقدمه البايع او يبذل
للمشترى متاعا غير ما اتفق هو والبايع عليه لقول النبى صلى الله عليه وآله لا يسوم الرجل على سوم اخيه
وهو خبر معناه النهى ومن ثم قيل بالتحريم لانه الاصل في النهى وانما يكره او يحرم بعد
التراضى او قربه فلو ظهر له ما يدل على عدمه فلا كراهة ولا تحريم ولو كان السوم بين اثنين
سواء دخل احدهما على النهى ام لا بان ابتدءا فيه معا قبل محل النهى لم يجعل نفسه بدلا من
احدهما لصدق الدخول في السوم ولا كراهة فيما يكون في الدلالة لانها موضوعة عرفا
لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها فاذا حصل الاتفاق بين الدلال والغريم تعلقت
الكراهة لانه لا يكون حينئذ في الدلالة وان كان بيد الدلال وفي كراهة طلب المشترى من
بعض الطالبين الترك له نظر من عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه
ومن مساواته له في المعنى حيث اراد ان يحرمه مطلوبه والظاهر القطع بعدم التحريم على التقدير
بر في السوم وانما الشك في الكراهة ولا كراهة في ترك الملتمس منه لانه قضاء حاجة
لاخيه وربما استحبت اجابته لو كان مؤمنا ويحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه لاعانته
على فعل المكروه وهذه الفروع من خواص الكتاب التاسع عشر ترك توكل حاضر
لباد وهو الغريب الجالب للبلد وان كان قرويا قال النبى صلى الله عليه وآله لا يتوكل حاضر لباد دعوا

الناس يرزق الله بعضهم من بعض وحمل بعضهم النهي على التحريم وهو حسن لو صح الحديث والا
فالكراهة اوجه للتسامح في دليلها وشرط ابتداء الحضري بالتماس من الغريب فلا بأس ببيع ما جهل
الغريب بسعر البلد فلو علم به لم يكره بل كانت مساعدة محض الخير ولو باع مع النهي انعقد وان
قيل بتحريمه ولا باس بشراء البلدي له للاصل العشرون ترك التلقي وهو الخروج الى
الركب القاصد الى بلد للبيع عليهم او الشراء منهم وحده اربعة فراسخ فما دون فلا يكره ما
زاد لانه سفر للتجارة وانما يكره اذا قصد الخروج لاجله فلو اتفق مصادفة الركب في
خروجه لغرض لم يكن به باس ومع جهل البايع او المشتري القادم بالسعر في البلد فلو
علم لم يكره كما يشعر به تعليله صلى الله عليه وآله في قوله لا يتلقى احدكم تجارة خارجا من المصر
والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض والاعتبار بعلم من يعامله خاصة وكذا يكره تولي
شراء ما يتلقى ممن اشتراه من الركب بالشرائط ومن ترتبت يده على يده وان تراخى
لقول الصادق عليه السلام لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تأكل منه وذهب جماعة الى التحريم لظاهر
النهي في الاخبار وعلى القولين يصح البيع ولا خيار للبايع والمشتري الا مع الغبن
فيتخير المغبون على الفور في الاقوى ولا كراهة في الشراء والبيع منه بعد وصوله الى
حدود البلد بحيث لا يصدق التلقي وان كان جاهلا بسعره للاصل ولا في بيع نحو
الماكول والعلف عليهم وان تلقى الحادي والعشرون ترك الحكرة بالضم وهو
جمع الطعام وحبسه يتربص به الغلاء فالاقوى تحريمه مع حاجة الناس اليه لصحة
بالنهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله لا يحتكر الطعام الا خاطئ وانه ملعون وانما تثبت الحكرة
في سبعة اشياء الحنطة والتمر والزبيب والسمن والزيت والملح وانما يكون اذا وجد
باذل غيره يكتفي به الناس ولو لم يوجد غيره وجب البيع مع الحاجة ولا يتقيد بثلاثة ايام
في الغلاء واربعين في الرخص وما روي من التحديد بذلك محمول على حصول الحاجة
في ذلك الوقت لانه مظنتها ويسعر عليه حيث يجب عليه البيع ان اجحف في الثمن لما
فيه من الاضرار المنفي والا فلا ولا يجوز التسعير في الرخص مع عدم الحاجة قطعا
والاقوى انه مع الاجحاف حيث يؤمر به لا يسعر عليه ايضا بل يؤمر بالنزول عن المجحف
وان كان في معنى التسعير الا انه لا يحصر في قدر خاص الثاني والعشرون ترك الربا
في المعدود على الاقوى للاخبار الصحيحة الدالة على اختصاصه بالمكيل والموزون وقيل

وانه
والشعير

يحرم فيه ايضا استنادا الى رواية ظاهرة في الكراهة وكذا في النسيئة في الربوي
مع اختلاف الجنس كالتمر بالزبيب وانما يكره فيه للاخبار الدالة على النهي عنه الا انها
في الكراهة اظهر لقوله صلى الله عليه وآله اذا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئتم وقيل يحرم
لظاهر النهي كالسابق الثالث والعشرون ترك نسبة الربح والوضيعة الى
راس المال بان يقول بعتك بمائة وربح المائة عشرة او وضيعتها للنهي عنه ولانه في
صورة الربا وقيل يحرم عملا بظاهر النهي وترك نسبته كذلك ان يقول بعتك بكذا
وربح كذا ووضيعته الرابع والعشرون ترك بيع ما لا يقبض مما يكال او يوزن للنهي
عنه في اخبار صحيحة حملت على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على الجواز والاقوى التحريم
وفاقا للشيخ رحمه الله في المبسوط مدعيا الاجماع والعلامة في التذكرة والارشاد لضعف
روايات الجواز المقتضية لحمل النهي في الاخبار الصحيحة على غير ظاهره الفصل
الثالث في بيع الحيوان وهو قسمان اناسي وغيره ولما كان البحث عن البيع موقوفا على
الملك وكان تملك الاول موقوفا على شرائط نبه عليها اولا ثم عقبه باحكام البيع
والثاني وان كان كذلك الا ان المذكور ما يقبل الملك منه محلا اخر بحسب ما اصطلحوا
عليه فقال والاناسي يملك بالسبي مع الكفر الاصلي وكونهم غير ذمة والحرز بالاصلي
عن الارتداد فلا يجوز السبي وان كان المرتد بحكم الكافر في جملة من الاحكام وحيث
يملكون بالسبي يسري الرق في اعقابهم وان اسلموا بعد الاسر ما لم يعرض لهم سبب
محرر من عتق او كتابة او تنكيل او رحم على وجه والملقوط في دار الحرب رق
اذا لم يكن فيها مسلم صالح لتولده منه بخلاف لقيط دار الاسلام فانه حر ظاهرا الا ان
يبلغ ويرشد على الاقوى ويقر على نفسه بالرق فيقبل منه على اصح القولين لان اقرار
العقلاء على انفسهم جائز وقيل لا يقبل لسبق الحكم بحريته شرعا فلا ينقضها الرق
وكذا القول في لقيط دار الحرب اذا كان فيها مسلم فكل مقر بالرقية بعد بلوغه و
رشده وجهالة نسبه مسلما كان ام كافرا فالمسلم اقراره لكافر وان بيع على الكافر لو كان
المقر مسلما والمسبي حال الغيبة يجوز تملكه ولا خمس فيه للامام عليه السلام ولا لفريقه وان كان
حقه ان يكون للامام خاصة لكونه مغنوما بغير اذنه الا انهم عليهم السلام اذنوا لنا
في تملكه كذلك رخصة منهم لنا واما غيرنا فمقرر يده عليه ويحكم له بظاهر الملك للشبهة

للشبهة كتملك الخراج والمقاسمة فلا يؤخذ منه بغير رضاه مطلقا ولا يستقر للرجل ملك
الاصول وهم الابوان وآباؤهما وان علوا والفروع وهم الاولاد ذكورا واناثا وان سفلن
والاناث المحرمات كالعمة والخالة والاخت نسبا اجماعا ورضاعا على اصح القولين
للخبر الصحيح معللا فيه بانه يحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب ولان الرضاع لحمة كلحمة النسب
ولا يستقر للمرأة ملك العمودين الاباء وان علوا والاولاد وان سفلوا ويستقر على غيرهما
وان حرم نكاحه كالاخ والعم والخال وان استحب لها اعتاق المحرم وفي الحاق الخنثى هنا
بالرجل او المرأة نظر من الشك في الذكورية التي هي سبب عتق غير العمودين فيوجب
الشك في عتقهم والتمسك باصالة بقاء الملك ومن امكانها فيعتقون لبنائه على التغليب
وكذا الاشكال لو كان مملوكا والحاقه بالانثى في الاول وبالذكر في الثاني لا يخلو من قوة
تمسكا بالاصل فيهما والمراد بعدم استقرار ملك من ذكر انه يملك ابتداء بوجود سبب
الملك آنا ما قليلا لا يقبل غير العتق ثم يعتقون اذ لولا الملك لما حصل العتق ومن عبر
من الاصحاب بانها لا يملك فان ذلك تجوز في اطلاقه على المستقر ولا فرق في ذلك
كله بين الملك القهري والاختياري ولا بين الكل والبعض فيقوم عليه باقيه ان
كان مضارا على الاقوى وقرابة الشبهة بحكم الصحيح بخلاف قرابة الزنا على الاقوى لان
الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة ونعم من الملاك كغيره الرجل والمرأة ان الصبي
والصبية لا يعتق عليهم ذلك لو ملكوه الا ان يبلغوا او الاخبار مطلقة في الاول كذلك
ويعضده اصالة البراءة وان كان خطاب الوضع غير مقصور على المكلف ولا تمنع الزوجية
من الشراء فتبطل الزوجية ويقع الملك فان كان المشتري الزوج استباحها بالملك وان كانت
الزوجة حرم عليها وطي مملوكها مطلقا وهو موضع وفاق وعلل ذلك بان التفصيل في حل
الوطي يقطع الاشتراك بين الاسباب وباستلزامه اجتماع علتين على معلول واحد
ويضعف بان علل الشرع معرفات وملك البعض كالكل لان البضع لا يتبعض
والحمل يدخل في بيع الحامل مع الشرط اي شرط دخوله لا بدونه في اصح القولين للمغايرة
كالثمرة والقائل بدخوله مطلقا ينظر الى انه كالجزء من الام وفرع عليه عدم جواز استثنائه
كما لا يجوز استثناء الجزء المعين من الحيوان وعلى المختار لا يمنع جهالته من دخوله مع
الشرط لانه تابع سواء قال بعتكها وحملها ام وشرطت لك حملها ولو لم يكن معلوما ولا داخلا

والحمل

فالعبارة الثانية ونحوها لا غيره ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد وعدمه فهو
للمشتري لاصالة عدم تقدمه فلو اختلفا في العقد قدم قول البائع مع اليمين وعدم البينة
للاصل والبيض تابع مطلقا الا كالحمل كسائر الاجزاء وما يحويه البطن ولو شرط فسقط قبل
القبض رجع المشتري من الثمن بنسبته لفوات بعض المبيع بان يقوم حاملا ومجهضا
اي مسقطا لا حائلا للاختلاف ومطابقة الاول للواقع ويرجع بنسبة التفاوت بين القيمتين
من الثمن ويجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان كالنصف والثلث لا المعين كالراس والجلد
ولا يكون شريكا بنسبة قيمته على الاصح لضعف مستند الحكم بالشركة وتحقق الجهالة وعدم
القصد الى الاشاعة فيبطل البيع بذلك الا ان يكون مذبوحا او يراد ذبحه فيقوى صحة الشرط
ويجوز النظر الى وجه المملوكة اذا اراد شراؤها والى محاسنها وهي مواضع الزينة كالكفين
والرجلين والشعر وان لم ياذن المولى ولا يجوز الزيادة عن ذلك الا باذنه ومعه يكون
تحليلا يتبع ما دل عليه لفظه حتى العورة ويجوز مس ما ابيح له نظره مع الحاجة وقيل
يباح له النظر الى ما عدا العورة بدون الاذن وهو بعيد ويستحب تغيير اسم المملوك عند
شرائه اي بعده وقوى في الدروس اطراده في الملك الحادث مطلقا والصدقة عنه
باربعة دراهم شرعية واطعامه شيئا حلوا ويكره وطي الامة المولودة من الزنا بالملك او بالعقد
للنهي عنه في الخبر معللا بان ولد الزنا لا ينجب وبالعار وقيل يحرم بناء على كفره وهو
ممنوع والعبد لا يملك شيئا مطلقا على الاقوى عملا بظاهر الاية والاكثر على انه يملك
في الجملة فقيل فاضل الضريبة وهو مروي وقيل ارش الجناية وقيل ما ملكه مولاه معهما
وقيل مطلقا لكنه محجور عليه بالرق استنادا الى اخبار يمكن حملها على اباحة تصرفه في ذلك
بالاذن جمعا وعلى الاول فلو اشتراه ومعه مال فللبائع لان الجميع مال المولى فلا يدخل في
بيع نفسه لعدم دلالة عليه الا بالشرط فيراعى فيه شروط المبيع من كونه معلوما لهما
او في حكمه وسلامته من الربا بان يكون الثمن مخالفا لجنسه الربوي او زائدا عليه وقبض
مقابل الربوي في المجلس ونحوها ولو جعل العبد لغيره جعلا على شرائه لم يلزم لعدم صحة
تصرفه بالحجر وعدم الملك وقيل يلزم ان كان له مال بناء على القول بملكه وهو ضعيف
ويجب على البائع استبراء الامة قبل بيعها ان كان قد وطئها وان عزل بحيضة ان حاضت
او خمسة واربعين يوما فيمن لا تحيض وهي في سن من تحيض ويجب على المشتري ايضا استبراؤها

الا ان يحبس المشتري بالاستبراء والمراد بالثقة العدل وانما عبر بها تبعا للرواية مع احتمال الاكتفاء
بمن تسكن النفس الى خبره وفي حكم اخباره له بالاستبراء اخباره بعدم وطيها او تكون لامرأة
وان امكن تحليلها للرجل لاطلاق النص ولا يلحق بها العنين والمجبوب والصغير الذي
لا يمكن في حقه الوطي وان شاركت فيما ظن كونه علة لبطلان القياس وقد يحصل بيعها من
امرأة ثم شراؤها منها وسيلة لاسقاط الاستبراء نظرا الى اطلاق النص من غير التفات
الى التعليل بالامن من وطيها لانها ليست منصوصة ومنع العلة المستنبطة وان كانت
مناسبة او يكون يائسة او صغيرة او حائضا الا زمان حيضها وان بقي منه لحظة
واستبراء الحامل بوضع الحمل مطلقا لاطلاق النهي عن وطيها في بعض الاخبار حتى تضع
ولدها واستثنى في الدروس ما لو كان عن الزنا فلا حرمة والاقوى الاكتفاء بمضي اربعة
اشهر وعشرة ايام لحملها وكراهة وطيها بعده الا ان يكون عن زنا فيجوز مطلقا على كراهة
جمعا بين الاخبار الدال بعضها على المنع مطلقا كالسابق وبعض على التحديد بهذه الغاية
بحمل الزائد على الكراهة ولا يحرم في مدة الاستبراء غير الوطي قبلا ودبرا من الاستمتاع
على الاقوى للخبر الصحيح وقيل يحرم الجميع ولو وطي زمن الاستبراء اثم وعزر مع العلم
بالتحريم ولحق به الولد لانه فراش كوطيها حايضا وفي سقوط الاستبراء ح وجه
لانتفاء فايدته حيث قد اختلط الماءان والاقوى وجوب الاجتناب بقية المدة لاطلاق
النهي ولو وطي الحامل بعد مدة الاستبراء عزل فان لم يعزل كره له بيع الولد واستحب له
عزل قسط من ماله يعيش به معلله بتغذيته بنطفته ولانه شارك في اتمامه وليس
في الاخبار تقدير القسط وفي بعضها انه يعتقه ويجعل له شيئا يعيش به لانه غذاه بنطفته
وكما يجب الاستبراء في البيع يجب في كل ملك زائل وحادث بغيره من العقود والسبي
والارث وقصره على البيع ضعيف ولو باعها من غير استبراء اثم وصح البيع وغيره
ويتعين ح تسليمها الى المشتري ومن في حكمه اذا طلبها المشتري لتمام الملك ولو
امكن ابقاؤها برضاه مدة الاستبراء ولو بالوضع في يد عدل وجب على المشتري
الاجابة ويكره التفرقة بين الام والطفل قبل سبع سنين في الذكر والانثى وقيل يكفي
في الذكر حولان وهو اجود لثبوت ذلك في حضانة الحرة ففي الامة اولى لفقد النص هنا
وقيل يحرم التفريق في المدة لتظافر الاخبار بالنهي عنه وقد قال صلى الله عليه وآله

من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته والتحريم لا ينحط عن الاقوى ويعلم
بزوال التحريم والكراهة رضاهما او رضاء الام وجهان اجودهما ذلك لدلالة بعض الاخبار
عليه ولا يتعدى الحكم الى غير الام من الارحام المشاركة لها في الاستيناس والشفقة كالاخت
والعمة والخالة والوالدة اجودهما ذلك لدلالة بعض الاخبار عليه ولا يتعدى الى البهيمة فلا اصل
يجوز التفرقة بينهما بعد استغنائه عن اللبن مطلقا وقبله ان كان مما يقع عليه الذكاة او
كان ما يقوته من غير لبن امه وموضع الخلاف بعد سقي الام اللبا اما قبله فلا يجوز مطلقا
لما فيه من التسبب الى اهلاك الولد فانه لا يعيش بدونه على ما صرح به جماعة وهنا مسائل
لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري الرد او الارش اما الرد فموضع وفاق
واما الارش فهو اصح القولين لانه عوض عن جزء فايت واذا كانت الجملة مضمونة على البايع
قبل القبض فكذا اجزاؤها وكذا لو حدث في زمن الخيار المختص بالمشتري او المشترك
بينه وبين البايع او غيره لان الجملة فيه مضمونة على البايع ايضا اما لو كان الخيار مختصا
بالبايع او مشتركا بينه وبين اجنبي فلا خيار للمشتري هذا اذا كان العيب من قبل الله
او من البايع ولو كان من اجنبي فللمشتري عليه الارش خاصة ولو كان بتفريط المشتري
فلا شيء وكذا الحكم في غير الحيوان بل في تلف المبيع اجمع الا ان الرجوع فيه بمجموع
القيمة فان كان التلف من قبل الله تعالى والخيار للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتلف
من البايع والا فمن المشتري وان كان التلف من البايع او من اجنبي وللمشتري
خيار واختار الفسخ فالرجوع بالثمن والا رجع على المتلف بالمثل او القيمة ولو كان الخيار
للبايع والمتلف اجنبي او المشتري تخير ورجع على المتلف بالمثل او القيمة الثانية
لو حدث في الحيوان عيب من غير جهة المشتري في زمن الخيار فله الرد باصل الخيار لان
العيب الحادث غير مانع منه هنا لانه مضمون على البايع فلا يكون مؤثرا في دفع
الخيار الاصل او المشترط فله الرد بالعيب وتظهر الفايدة ايضا في ثبوت الخيار بعد
انقضاء الثلثة وعدمه فعلى اعتبار خيار الحيوان خاصة يسقط الخيار وعلى ما اختاره
المصنف اذ لا يتقيد خيار العيب بالثلثة وان اشترط حصوله في الثلثة فما بعدها وفي
ثبوته فيما البيت وهو غير قادح فانها معرفات يمكن اجتماع كثير منها في وقت واحد
كما في خيار المجلس والحيوان والشرط والعيب اذا اجتمعت في عين واحدة قبل التفرق

ولا فرق بين البيع وغيره على الاقوى وح م

ولي م

ولا يجب

وقال الفاضل نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد ره في الدروس على ما نقل عنه لا يرد الا بالخيار وهو بنا في بيان حكمه في الشرايع بان الحدث الموجب لنقص الحيوان في الثلاثة من مال البايع وكذا التلف مع حكمه فيها بعد ذلك بلا فصل بعدم الارش فيه فاذا كان مضمونا على البايع كالجملة لزمه الحكم بالارش اذ لا معنى لكون الجزء مضمونا الا ثبوت ارشه لان الارش عوض الجزء الفائت او التخيير بينه وبين الرد كما ان ضمان الجملة مقتضى الرجوع بمجموع عوضها وهو الثمن والاقوى التخيير بين الرد والارش كالمتقدم لاشتراكهما في ضمان البايع وعدم المانع من الرد وهو المنقول عن شيخه نجيب الدين ره ولو كان حدوث العيب بعد الثلاثة منع الرد بالعيب السابق لكونه غير مضمون على البايع مع تغير المبيع فان رده مشروط ببقائه على ما كان فيثبت بالسابق الارش خاصة **الثالث** لو وطئت الامة مستحقة فاغرم المشتري الواطي العشر ان كانت بكرا او نصفه ان كانت ثيبا لما تقدم من جواز رجوع المالك على المشتري عالما كان ام جاهلا بالعين ومنافعها المستوفاة وغيرها وان ذلك هو عوض بضع الامة للنص الدال على ذلك او مهر المثل لانه القاعدة الكلية في عوض البضع منزلة قيمة المثل في غيره واطرحا للنص الدال على التقدير بالعشر او نصفه وهذا الترديد توقف من المصنف في الحكم او اشارة الى القول بالتخيير بين الامرين والمشهور منهما الاول واغرم الاجرة عما استوفاه من منافعها او فاتت تحت يده وقيمة الولد يوم ولادته لو كان قد احبلها وولدته حيا رجع بها اي بهذه المذكورات جمع على البايع مع جهله بكونها مستحقة لما تقدم من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البايع بجميع ما يغرمه والعوض من ذكر من هذا التنبيه على مستند رجوعه بما لك الامة على مشتريها الواطي الجاهل استيلادها ولا فرق في ثبوت العقر بالوطي بين علم الامة بعدم صحة البيع وجهلها على اصح القولين وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة لان ذلك حق للمولى ولا مدخل لرضائه وهذا اقوى ولا يقصر بذلك التام ولذا لا ينافي نفس الام ملك غير الواطي وفي الدروس لا يرجع عليه بالمهر الا مع الاكراه استنادا الى انه لا مهر لبغي ويضعف بما روى ان المهر المنفي مهر الحرة بظاهر الاستحقاق ونسبة المهر ومن ثم يطلق عليها المهيرة ولو نقصت بالولادة ضمن نقصها مضافا الى ما تقدم ولو ماتت ضمن القيمة وهل يضمن مع ما ذكر ارش البكارة لو كانت بكرا ام يقتصر على احد الامرين وجهان اجودهما عدم التداخل لان

احد الامرين عوض الوطي وارش البكارة عوض جناية فلا يدخل احدهما في الآخر ولو كان المشتري عالما باستحقاقها حال الانتفاع لم يرجع بشيء ولو علم بذلك كان زانيا والولد رق وعليه المهر مطلقا ولو اختلف حاله بان كان جاهلا عند البيع ثم تجدد له العلم رجع بما غرم حال الجهل وسقط الباقي **الرابعة** لو اختلف مولى مأذون وغيره في عبد اعتقه المأذون عن الغير ولا بينة لمولى المأذون ولا للغير حلف المولى اي مولى المأذون واسترق العبد المعتق لان يده على ما بيد المأذون فيكون قوله مقدما على من خرج عنه مع عدم البينة ولا فرق بين كونه اي العبد الذي اعتقه المأذون ابا للمأذون او لا وان كانت الرواية تضمنت اباه لاشتراكهما في المعنى المقتضي لترجيح قول ذي اليد ولا بين دعوى مولى الاب شراه من ماله بعد بيعه لانه على التقدير الاول يدعي فساد البيع ومدعي صحته مقدم وعلى الثاني خارج لمعارضته الخارج بيد المأذون الحادثة فيقدم الحادثة والرواية تضمنت الاول ولا بين استيجاره للحج وعدمه لان ذلك لا مدخل له في الترجيح وان كانت الرواية تضمنت الاول والاصل في هذه المسألة رواية علي بن اشيم عن الباقر عليه السلام فيمن دفع الى مأذون الفا ليعتق عنه نسمة ويحج عنه بالباقي فاعتق اباه واحجه بعد موت الدافع فادعى وارثه ذلك وزعم كل من مولى المأذون ومولى الاب انه اشتراه بماله فقال ان الحجة تمضي ويرد رقا لمولاه حتى يقيم الباقون بينة وعمل بمضمونها الشيخ ومن تبعه ومال اليه في الدروس والمصنف هنا وجماعة اطرحوا الرواية لضعف سندها ومخالفتها لاصول المذهب في رد العبد لمولاه مع اعترافه ببيعه ودعواه فساده ومدعي الصحة مقدم وهي مشتركة بين الاخيرين الا ان مولى المأذون اقوى يدا فيقدم واعتذر في الدروس عن ذلك بان المأذون بيده مال لمولى الاب وغيره وبتصادم الدعاوي المتكافئة يرجع الى اصالة بقاء الملك على مالكه قال ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة على الفساد لانها مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا وفيهما نظر لمنع تكافؤهما مع كون من عدا مولى خارج والداخل مقدم فسقطا دونه ولم يتم الاصل ومنه يظهر عدم تكافؤ الدعوتين الاخيرتين لخروج الامر وورثته عما في يد المأذون التي هي بمنزلة يد سيده والخارج لا تكافؤ الداخل فيقدم واقرار المأذون بما في يده لغير المولى غير مسموع فلزم اطراح الرواية ولاشتمالها على مضي الحج مع ان ظاهر الامر حجه بنفسه ولم يفعل ومجامعة صحة الحج

لعود ه رقا وقد بيع بغير اذن سيده فا اختاره هنا اوضح وتبه بقوله ولا بين دعوى مولى
الاب شراؤه من ماله وعليه على خلاف الشيخ ومن تبعه حيث حكموا بما ذكر مع اعترافهم
بدعوى مولى الاب فساد البيع وعلى خلاف العلامة حيث حملها على انكار مولى الاب البيع
لا فساده هو باين تقدم مدعى الفساد والبقاء للاقدم سكوبيع عبده وقد عرفت
ضعف تقدم مدعى الفساد ويضعف الثانى بمنافاته لمنطوق الرواية الدال على دعوى كونه
اشترى بماله هنا كله مع عدم البينة ومعها تقدم ان كانت لواحد ولو كانت لاثنين
او للجميع بنى على تقدم بينة الداخل او الخارج عند التعارض فعلى الاول الحكم كما ذكر وعلى الثانى
يتعارض الخارجان ويقوى تقديم ورثة الآمر ترجيح الصحة واعلم ان الاختلاف يقتضى تعدد
المختلفين والمص اقتصر على نسبته الى مولى الماذون وكان حقه اضافة غيره معه وكانه اقتصر
عليه لدلالة المقام على الغير او على ما اشتهر من المتنازعين فى هذه المادة الخامس
لو تنازع الماذونان بعد شراء كل منهما صاحبه فى الاسبق منهما ليبطل بيع المتاخر لبطلان
الاذن بزوال الملك ولا بينة لهما ولا لاحدهما بالتقدم قيل يقرع والقائل بها مطلقا
غير معلوم والذى نقله المص وغيره عن الشيخ رة القول بها مع تساوى الطريقين
عملا برواية وردت بذلك وقيل بها مع اشتباه السابق او السبق وقيل يمسح الطريقة
التى سلكها كل واحد منهما الى مولى الاخر ويحكم بالسبق لمن طريقه اقرب مع تساويهما
فى المشى فان تساويا بطل البيعان لظهور الاقتران هذا اذا لم يجز المولييان
ولو اجيز عقدهما فلا اشكال فى صحتهما ولو تقدم العقد من احدهما صح خاصة من غير
توقف على اجازة الا مع اجازة الاخر فيصح العقدان ولو كانا وكيلين صحا معا والفرق
بين الاذن والوكالة ان الاذن ما جعلت تابعة للملك والوكالة ما اباحت التصرف
الماذون فيه مطلقا والفارق بينهما مع اشتراكهما فى مطلق الاذن اما تصريح المولى بالخصوص
او دلالة القراين عليه ولو تجرد اللفظ عن القرينة لاحدهما فالظاهر حمله على الاذن
لدلالة العرف عليه واعلم ان القول بالقرعة مطلقا لا يتم فى صورة الاقتران لانها لا اشكال
المشتبه ولا اشتباه ح واولى بالمنع تخصيصها بهذه الحالة والقول بمسح الطريق مستند
الى رواية ليست سليمة الطريق والحكم للسابق مع علمه لا اشكال فيه كما ان القول بوقوفه
مع الاقتران كذلك ومع الاشتباه يتجه القرعة لكن مع اشتباه السابق يستخرج بوقعتين

بيان الفرق بين الاذن والوكالة

لا مراجعه

لا مراجعه مع اشتباه السبق والاقتران ينبغى ثلاث رقع فى احدها الاقتران ليحكم
بالوقوف معه هنا اذا كان شراؤهما لمولاهما اما لو كان لانفسهما كما يظهر من الرواية
فان احلنا ملك العبد بطلا وان اجزناه صح السابق وبطل المقارن واللاحق حتما اذ
لا يتصور ملك العبد لسيده السادسة الامة المسروقة من ارض الصلح لا يجوز شراؤها
لان مال اهلها محترم فلو اشتراها احد من السارق جاهلا بالسرقة او الحكم ردها
على بايعها واستعاد ثمنها منه ولو لم يوجد الثمن بان اعسر البايع او امتنع من رده ولم
اجباره او بغير ذلك من الاسباب ضاع على دافعه وقيل تسعى الامة فيه لرواية مسكين
السمان عن الصادق ع وتضعف بجهالة الراوى ومخالفة الحكم للاصول حيث انها
ملك للغير وسعيها كذلك وما لكها لم يظلمه فى الثمن فكيف يستوفيه من سعيها مع ان
ظالمه لا يستحق عليها ولا كسبها ومن ثم نسبه المص الى القول تمريضا له ولكن يشكل حكمه
بردها الا ان يحمل على ردها على مالكها لا على البايع طرحا للرواية الدالة على ردها على
البايع واستسعائها فى ثمنها لو تعذر على المشترى اخذه من البايع ووارثه مع موته وان
عن الرد اليه بانه تكليف لم يرد ها الى اهلها اما لانه سارق او لانه توجه عليه وعن
استسعائها بان فيه جمعا بين حق المشترى وحق صاحبها نظرا الى ان مال الحربى فى
فى الحقيقة وانما صار محترما بالصلح احتراما عرضيا فلا يعارض ذهاب مال محترم فى الحقيقة
ولا يخفى ان مثل ذلك لا يصلح لتاسيس مثل هذا الحكم وتقريبه للنص انما يتم لو كانت الرواية
مما يصلح للحجة وهى بعيدة عنه وتكليف البايع بالرد لا يقتضى جواز دفعها اليه كما فى كل غاصب
وتقدم يده لا اثر له فى هذا الحكم والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد اليه
وهو باطل والفرق فى المال بين المحترم بالاصل والعارض لا مدخل له فى هذا
الترجيح مع اشتراكهما فى التحريم وكون المتلف للثمن ليس هو مولى الامة فكيف يستوفى
من ماله ويتنقض بمال اهل الذمة فان تحريمه عارض ولا يرجح عليه مال المسلم المحترم
بالاصل عند التعارض والاقوى اطراح الرواية بواسطة مسكين وشهرتها لم تبلغ
حد وجوب العمل بها وانما عمل الشيخ ره على قاعدته واشتهرت بين اتباعه ورد ها
المستنبطون لمخالفتها للاصول والاقوى وجوب رد المشترى لها على مالكها او
وكيله او وارثه ومع التعذر على الحاكم واما الثمن فيطالب به البايع مع بقاء عينه

المقارن

الاصول

مطلقا ومع تلفه ان كان المشتري جاهلا برقيتها ولا تستسعى الامة السابقة لا يجوز
بيع عبد من عبدين من غير تعيين سواء كانا متساويين في القيمة والصفات ام مختلفين
لجهالة المبيع المقتضية للبطلان ولا بيع عبيد كذلك للعلة وقيل يصح مطلقا
استنادا الى ظاهر رواية ضعيفة وقيل يصح مع تساويهما من كل وجه كما يصح بيع قفيز من
صبرة متساوية الاجزاء ويضعف بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثلي وضعف الصحة
مطلقا واضح ويجوز شراؤه اي شراء العبد موصوفا على وجه يرفع الجهالة سلما لان
ضابط المسلم فيه ما يمكن ضبطه كذلك وهو منه كغيره من الحيوان الا ما يستثنى
والاقوى جوازه موصوفا حالا لتساويهما في المعنى المصحح للبيع فلو باع عبدا كذلك
ودفع اليه عبدين للتخيير اي ليتخير ما شاء منهما فأبق احدهما من يده بني على ضمان الابق على ضمان
المقبوض بالسوم وهو الذي يقبضه ليشتريه فتلف في يده بغير تفريط فان قلنا بضمانه
كما هو المشهور ضمن هيهنا لانه في معناه اذ الخصوصية ليست لقبض السوم بل العموم قوله
صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وهو مشترك بينهما وان قلنا بعدم ضمانه
لكونه مقبوضا باذن المالك والحال انه لا تفريط فيكون كالودعي لم يضمن هنا بل يمكن
عدم الضمان هنا وان قلنا به ثمة لان المقبوض بالسوم مبيع بالقوة او مجازا بما يؤول اليه
وصحيح البيع وفاسده مضمون بخلاف صورة الفرض لان المقبوض ليس كذلك لوقوع
البيع سابقا وانما هو محض استيفاء حق لكن يندفع ذلك بان المبيع لما كان امرا كليا وكان
كل واحد من المدفوع صالحا لكونه فرده الذي يتحقق في ضمنه كان في قوة المبيع بل دفعهما للتخيير حصر له فيهما
فيكون بمنزلة المبيع حيث انه منحصر فيهما فالحكم هنا بالضمان اولى منه والمروي عن الباقر
عليه السلام بطريق ضعيف ولكن عمل به الاكثر انحصار حقه فيهما على سبيل الاشاعة
لا كون حقه احدهما في الجملة وعدم ضمانه اي الابق على المشتري فينفسخ نصف المبيع تنزيلا
للابق منزلة التالف قبل القبض مع ان نصفه مبيع ويرجع المشتري بنصف الثمن على البائع
وهو عوض التالف ويكون العبد الباقي بينهما بالنصف الا ان يجد الابق فيتخير في اخذ
ايهما شاء وهو مبني على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما في القيمة ووجه انحصار
حقه فيهما كونه عينهما للتخيير كما لو حصر الحق في واحد وعدم ضمان الابق اما لعدم ضمان
المقبوض بالسوم او كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم للوجه الذي ذكرناه

او غيره تنزيلا لهما منزلة الخيار الذي لا يضمن الحيوان التالف في وقته
ويشكل بانحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين ومنع ثبوت الفرق بين حصره في واحد
وبقائه كليا وثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع عدم الموجب لها ثم
الرجوع الى التخيير لو وجد الابق وان دفع الاثنين ليس تخصيصا وان حصر الامر فيهما
لاصالة بقاء الحق في الذمة الى ان يثبت المزيل شرعا كالحصر في عشرة والاكثر هنا مع ضعف
الرواية عن اثبات مثل هذه الاحكام المخالفة للاصول وفي انسحابه في الزيادة على اثنين لو دفعها
في الاثنين وعملنا بالرواية تردد من صدق العبدين في الجملة وعدم ظهور منافاة الزيادة
مع كون محل التخيير زائدا عن الحق والخروج عن المنصوص المخالف للاصل فان
سحبنا الحكم وكانوا ثلثة فابق واحد فات ثلث المبيع وارتجع ثلث الثمن الى آخر ما ذكر
ويحتمل بقاء التخيير وعدم فوات شيء سواء حكمنا بضمان الابق ام لا لبقاء محل التخيير
الزائد عن الحق وكذا لو كان المبيع غير عبد كامة فدفع اليه امتين او اماء وقطع في
الدروس بثبوت الحكم هنا بل في انسحاب الحكم في اي عين كانت كثوب وكتاب اذا دفع
اليه اثنين او اكثر التردد من المشاركة فيما ظن كونه علة الحكم وبطلان القياس
والذي ينبغي القطع هنا بعدم الانسحاب لانه قياس محض لا نقول به ولو هلك احد
العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان من ان تنزيل الاباق منزلة التلف يقتضي الحكم
مع التلف بطريق اولى ومن ضعفه بتخيير التنصيف من غير رجاء لعود التخيير
بخلاف الاباق والاقوى عدم اللحاق هنا كله على تقدير العمل بالرواية نظرا
الى انجبار ضعفها بما زعموه من الشهرة والذي اراه منع الشهرة في ذلك وانما حكم
الشيخ ره بهذه ونظايرها على قاعدته والشهرة بين اتباعه خاصة كما اشرنا اليه في
غيرها والذي يناسب الاصل ان العبدين ان كانا مطابقين للمبيع تخير بين اختيار
الابق والباقي فان اختار الابق رد الموجود ولا شيء له وان اختار الباقي انحصر
حقه فيه وبني ضمان الابق على ما سبق ولا فرق ح بين العبدين وغيرهما من الزايد و
المخالف وهذا هو الاقوى الفصل الرابع في بيع الثمار ولا يجوز بيع الثمرة قبل
ظهورها وهو بروزها الى الوجود وان كانت في طلع او كمام عاما واحدا بمعنى ثمرة ذلك العام
وان وجدت في شهر او اقل سواء في ذلك ثمرة النخل وغيرها وهو موضع وفاق وسواء ضم

اليها شئ ام لا ولا بيعها قبل ظهورها ايضا اذيد من عام على الاصح للغرر ولم يخالف فيه الا
الصدوق لصحيحة يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة على الجواز ولا يعلو من قوة
ان لم يثبت الاجماع على خلافه ويجوز بيعها بعد بدو صلاحها اجماعا وفي جوازه قبله بعد
الظهور من غير ضميمة ولا زيادة عن عام ولا مع الاصل ولا بشرط القطع خلاف اقربه
الكراهة جمعا بين الاخبار بحمل ما دل منها على النهي على الكراهة والقول الاخر للاكثر المنع
وتزول الكراهة بالضميمة اي ما يضم الى الثمرة بالبيع او شرط القطع وان لم يقطع بعد ذلك
مع تراضيهما عليه او بيعها مع الاصول وهو في المعنى الضميمة وبدو الصلاح المسوغ
للبيع مطلقا او من غير كراهية هو احمرار التمر بالمثناة من فوق مجازا في ثمرة النخل
باعتبار ما يؤل اليه او اصفراره فيما يصفر او انعقاد ثمرة غيره من شجر الفواكه وان
كانت في كمام بكسر الكاف جمع اكمة بفتح الهمزة وكسر الكاف وفتح الميم مشددة وهي غطاء
الثمرة والنور كالرمان وكذا لو كانت في كمامين كالجوز وهنا هو الظهور المجوز للبيع ايضا
وانما يختلف بدو الصلاح والظهور في النخل ويظهر في غيرها عن جماعة انه الزهو
بعد انعقاده او تلون الثمرة او صفاء لونها او الحلاوة وطيب الاكل في مثل التفاح
والنضج في مثل البطيخ او تناهي عظم بعضه في مثل القثاء كما ذكره الشيخ في المبسوط ويجوز
بيع الخضر بعد انعقادها وان لم يتناه عظمها لقطة ولقطات معينة اي معلومة العدد
كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة وما يتجدد في تلك السنة وفي غيرها مع ضبط السنين
لان الظاهر منها بمنزلة الضميمة الى المعدوم سواء كانت المتجددة من جنس الخارجة ام
غيره ويرجع في اللقطة الى العرف فما دل على صلاحيته للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره
او شك فيه لا يدخل اما الاول فواضح واما المشكوك فيه فلاصالة بقائه على ملك مالكه
وعدم دخوله فيما اخرج باللقط لو امتزجت الثانية بالاولى لتاخير المشتري قطعها تخير
او انه تخير المشتري بين الفسخ والشركة للتعيب بها ولتعذر تسليم المبيع منفردا فان
اختار الشركة فطريق التخلص بالصلح ولو اختار الامضاء فهل للبايع الفسخ بعيب الشركة
نظر اقربه ذلك اذا لم يكن تاخر القطع بسببه بان يكون قد منع المشتري منه وح
اي حين يكون الخيار للبايع لو كان الاختلاط بتفريط المشتري مع تمكين البايع وقبض
المشتري امكن عدم الخيار للمشتري لان التعيب جاء من قبله فيكون ذلك عليه لا على

البايع كما لو حصل مجموع التلف من قبله ولو قيل بان الاختلاط ان كان قبل القبض
تخير المشتري مطلقا لحصول النقص مضمونا على البايع كما يضمن الجملة كذلك وان كان
بعده فلا خيار لاحدهما لاستقرار البيع بالقبض وبراءة البايع من دركه بعده كان قويا
وهذا القول لم يذكره في الدروس بل جعله احتمالا وهو حسن ان لم يكن الاختلاط قبل
القبض بتفريط المشتري والا فعدم الخيار له احسن لان العيب من جهته فلا يكون
مضمونا على البايع وحيث يثبت الخيار للمشتري بوجه لا يسقط ببذل البايع له ما شاء
ولا الجميع على الاقوى لاصالة بقاء الخيار وان انتفت العلة الموجبة له كما لو بذل للمغبون
التفاوت ولما في قبول الممنوح من المنة وكذا يجوز بيع ما يخرط اصل الخرط ان يقبض
اعلى القضيب ثم يمر يده عليه الى اسفله ليأخذ عنه الورق ومنه المثل السائر دونه خرط القتاد
والمراد هنا ما يقصد من ثمرته ورقه كالحناء والتوت بالتاءين المثناتين من فوق خرطة وخرطات
وما يجز كالرطبة بفتح الراء وسكون الطاء وهي الفصة والعنب والبقل كالنعناع
جزة وجزات ولا تدخل الثمرة بعد ظهورها في بيع الاصول مطلقا ولا غيره من العقود
الا في ثمرة النخل فانها تدخل في بيعه خاصة بشرط عدم التأبير ولو نقل اصل النخل بغير البيع من العقود
مكغيره من الشجر ويجوز استثناء ثمرة شجرة معينة او شجرات معينات وجزء مشاع
كالنصف والثلث وارطال معلومة وفي هذين الفردين وهما استثناء الجزء المشاع
والارطال المعلومة يسقط من الثنيا وهو المستثنى بحسابه اي نسبته الى الاصل لو خاست
الثمرة بامر من الله تعالى بخلاف المعين كالشجرة والشجرات فان استثناءها كبيع الباقي
منفردا فلا يسقط منها بتلف شئ من المبيع شئ لامتياز حق كل واحد منهما عن صاحبه بخلاف
الاول لان حقه شايع في الجميع فيوزع الناقص عليهما اذا كان التلف بغير تفريط قال المص
في الدروس ويقدح بهم من هذا التوزيع تنزيل شراء صاع من الصبرة على الاشاعة وقد تقدم
ما يرجح عدمه فيه سؤال الفرق وطريق توزيع النقص على الحصة المشاعة جعل الذاهب
عليهما والباقي لهما على نسبة الجزء واما في الارطال المعلومة فيعتبر الجملة بالتخمين وتنسب
اليها المستثنى ثم ينظر الذاهب فيسقط منه بتلك النسبة مسائل لا يجوز بيع الثمرة
بجنسها اي نوعها الخاص كالعنب بالعنب والزبيب والرطب بالرطب والتمر على اصولها
اما بعد جمعها فيصح مع التساوي نقدا كان المبيع ثمرة او غيره من الثمار اجماعا في الاول

وعلى المشهور في الثاني تعديه للعلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي نقصانه
عند الجفاف ان بيعت بيابس وتطرق احتمال الزيادة في كل من العوضين الربويين ولا فرق
في المنع بين كون الثمن منها ومن غيرها وان كان الاول اظهر منعا ويسمى في النخل
مزابنة وهي مفاعلة من الزبن وهو الدفع ومنه الزبانية سميت بذلك لبنائها على التخمين
المقتضي للغبن فيريد المغبون دفعه والغابن خلافه فيتدافعان وخص التعريف
بالنخل للنص على خصوصه معترا به المزابنة في صحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن
الصادق عليه السلام والحق به غيره لما ذكرناه وفي الحاق اليابس وجه والرطب نظر ولا بيع
السنبل بحب منه او من غيره من جنسه ويسمى محاقلة ماخوذة من الحقل جمع حقلة وهي
الساحة التي تزرع سميت بذلك لتعلقها بزرع في حقلة وخرج بالسنبل بيعه قبل ظهور الحب
فانه جائز لانه حينئذ غير مطعوم الا العرية هذا استثناء من تحريم بيع المزابنة والمراد بها
النخلة تكون في دار الانسان او بستانه فيشتري مالكها او مستاجرها او مستعيرها رطبها
بخرصها تمرا من غيرها مقدرا موصوفا حالا وان لم يقبض في المجلس او بلغت على خمسة اوسق
ولا يجوز بتمر منها لئلا يتحد العوضان ولا يعتبر مطابقة تمرها جافا لتمرها في الواقع بل
يكفي المطابقة ظنا فلو زادت عند الجفاف عنه او نقصت لم يقدح في الصحة ولا عرية في
غير النخل فان الحقناه بالمزابنة والا لم يتقيد بقيودها **الثامنة** يجوز بيع الزرع
قائما على اصوله سواء احصد ام لا قصد ام لا لانه قابل للعلم مملوك فيتناوله الادلة حلافا
للصدوق حيث شرط كونه سنبلا او القصيل وحصيدا معروفه المشاهدة وقصيلا
اي مقطوعا بالقوة بان شرط قطعه قبل ان يحصد لعلف الدواب فاذا باعه كذلك
وجب على المشتري قصله بحسب الشرط فلو لم يقصله المشتري فللبائع قصله وتفريغ
ارضه منه لانه حينئذ ظالم ولا حق لعرق ظالم وله المطالبة باجرة ارضه عن المدة التي بقي
فيها بعد امكان قصله مع الاطلاق وبعد المدة التي شرطا قصله فيها مع التعيين
ولو كان شراؤه قبل اوان قصله وجب على البائع الصبر به الى اوانه مع الاطلاق كما لو باع
الثمرة والزرع للحصاد ومقتضى الاطلاق جواز تولي البائع قطعه مع امتناع المشتري
منه وان قدر على الحاكم وكذا اطلق جماعة والاقوى توقفه على اذنه حيث يمنع المشتري
مع امكانه فان تعذر جاز له مباشرة القطع دفعا للضرر المنفي وله ابقاؤه والمطالبة

باجرة الارض عن زمن العدوان وارش الارض ان نقصت بسببه اذا كان التاخير
بغير رضاه **الثالثة** يجوز ان يتقبل احد الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة بخرص معلوم
وان كان منها ولا يكون ذلك بيعا ومن ثم لم يشترط فيه شروط البيع بل معاملة مستقلة
وهي في تس انه نوع من الصلح ويشكل بانه يلزم بشرط السلامة فلو كان صلحا للزم مطلقا
وظاهر المصنف والجماعة ان الصيغة بلفظ القبالة وظاهر الاخبار تادية بما دل على ما اتفقا
عليه ويملك المتقبل الزائد ويلزمه لو نقص واما الحكم بان قراره مشروط بشرط السلامة
فوجهه غير واضح والنص خال عنه وتوجيهه بان المتقبل لما رضي بحصة معينة في العين صار
بمنزلة الشريك فيه ان العوض غير لازم كونه منها وان جاز ذلك فالرضا بالعقد لا يستلزم
الا ان يتنزل على الاشاعة كما تقدم ولو كان النقصان لا بآفة بل لخلل في الخرص لم ينقص
شيء كما لا ينقص لو كان بتفريط المتقبل وبعض الاصحاب سد باب هذه المعاملة لمخالفتها
للاصول الشرعية والحق ان اصلها ثابت ولزومها مقتضى العقد وباقي فروعها لا دليل
عليه **الرابعة** يجوز الاكل مما يمر به الانسان من ثمرة النخل والفواكه والزرع بشرط
عدم القصد وعدم الافساد واما اصل الجواز فعليه الاكثر ورواه ابن ابي عمير مرسلا
عن الصادق عليه السلام ورواه غيره واما اشتراط عدم القصد فلانه الظاهر المرور عليه
والمراد كون الطريق قريبة منها بحيث يصدق المرور عليها عرفا لا ان يكون طريقه على
نفس الشجرة واما الشرط الثاني فرواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال تاكل منها
ولا تفسد والمراد بالافساد ان ياكل كثيرا بحيث يؤثر فيها اثرا بينا ويصدق معه الافساد
عرفا ويختلف ذلك بكثرة الثمرة والمارة وقلتهما وزاد بعضهم عدم علم الكراهة ولا
ظنها وكون الثمرة على الشجرة ولا يجوز ان يحمل معه شيئا منها وان قل للنهي عنه صريحا
في الاخبار ومثله ان يطعم اصحابه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الرخصة وهو
اكله بالشرط وتركه بالكلية اولى للخلاف فيه ولما روي ايضا من المنع منه مع اعتضاده
بنص الكتاب الدال على النهي عن اكل اموال الناس بالباطل وبغير تراض وبقبح التصرف
في مال الغير واشتمال اخبار النهي على الحظر وهو مقدم على ما تضمن الاباحة والرخصة
ولمنع كثير من العمل بخبر الواحد فيما وافق الاصل فكيف فيما خالفه **الفصل الخامس في**
الصرف وهو بيع الاثمان وهي الذهب والفضة بمثلها ويشترط فيه زيادة على غيره من افراد

البيع التقابض في المجلس الذي وقع فيه العقد واصطحابهما في المشي عرفا وان فارقاه
الا حين القبض ويصدق الاصطحاب بعدم زيادة المسافة التي بينهما عنها وقت العقد ولو زادت
ولو خطوة بطل او رضاه اي رضاء الغريم الذي هو المشتري كما يدل عليه اخر المسألة بما في
ذمته اي ذمة المديون الذي هو البايع قبضا اي مقبوضا اقام المصدر مقام المفعول
بوكالته اياه في القبض لما في ذمته وذلك فيما اذا اشترى من له في ذمته نقد بما في
ذمته من النقد نقدا اخر فان ذلك يصير بمنزلة المقبوض مثاله ان يكون لزيد في ذمة
عمرو دينار فيشتري من عمرو بالدينار عشرة دراهم في ذمته ويوكله في قبضها في الذمة
بمعنى رضاه بكونها في ذمته فان البيع والقبض صحيحان لان ما في الذمة بمنزلة المقبوض
بيد من هو في ذمته فاذا جعله وكيلا في القبض صار كانه قابضا لما في ذمته فيصدق
التقابض قبل التفرق والاصل في هذه المسألة ما روي فيمن قال لمن في ذمته دراهم
حولها الدنانير ان ذلك يصح وان لم يتقابضا معللا بان النقدين من واحد والمص
وعدل عن ظاهر الرواية الى الشراء بدل التحويل والتوكيل صريحا في القبض والرضاء
فيه بكونه في ذمة الوكيل القابض لاحتياج الرواية الى تكلف ارادة هذه الشروط بحمل
الامر بالتحويل توكيلا في تولي طرفي العقد وبنائه على صحته وصحة القبض اذا توقف
البيع عليه بمجرد التوكيل في البيع نظرا الى ان التوكيل في شيء اذن في لوازمه التي
يتوقف عليها ولما كان ذلك امرا خفيا عدل المص الى التصريح بالشروط ولو قبض البعض
خاصة قبل التفرق صح فيه اي في ذلك البعض المقبوض وبطل في الباقي وتخيرا
معا في اجازة ما صح فيه وفسخه لتبعض الصفقة اذا لم يكن من احدهما تفريط في تاخير
القبض ولو كان تاخيره بتفريطهما فلا خيار لهما ولو اختص احدهما به سقط خياره دون
الاخر ولا بد من قبض الوكيل في القبض عنهما او عن احدهما في مجلس العقد قبل تفرق
المتعاقدين ولا اعتبار بتفرق الوكيل واحدهما او هما او الوكيلين وفي حكم مجلس العقد
ما تقدم فكان يغني قوله قبل تفرق المتعاقدين عنه لشمول الاول لما في حكم المجلس هذا اذا كان
وكيلا في القبض لا انا المعتبر مفارقتها دون الصرف ولو كان وكيلا في الصرف سواء كان
مع ذلك وكيلا في القبض ام لا فالمعتبر مفارقته لمن وقع العقد معه دون المالك والضابط
ان المعتبر التقابض قبل تفرق المتعاقدين سواء كانا مالكين ام وكيلين ولا يجوز التفا

صفقت له البيع والبيعة صفقا اذا ضربت يدك على يده ق

في المجلس الواحد لانه يجمع حكم الربا والصرف فيعتبر فيه التقابض في المجلس نظرا
الى الصرف وعدم التفاضل نظرا الى الربوا سواء اتفقا في الجودة والرداءة والصنعة
ام اختلفا بل وان كان احدهما مكسورا او رديا والاخر صحيحا او جيد الجوهر وتراب معدن
احدهما يباع بالاخر او بجنس غيرهما لا بجنسه لاحتمال زيادة احد العوضين عن الاخر فيدخل
الربا ولو علم زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنا وان صح في المغشوش
بغيره لان التراب لا قيمة له ليصلح في مقابلة الزايد وترابهما اذا جمعا او اريد بيعهما
معا باعان بهما فينصرف كل الى مخالفه ويجوز بيعهما باحدهما مع زيادة الثمن على مجانسه بما
يصلح عوضا في مقابل الاخر واولى منه بيعهما بغيرهما ولا عبرة باليسير من الذهب في النحاس
بضم النون واليسير من الفضة في الرصاص بفتح الراء فلا يمنع من صحة البيع بذلك الجنس
وان لم يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير ولم يقبض في المجلس ما يساويه لانه مضمحل وتابع
غير مقصود بالبيع ومثله المنقوش منهما على السقوف والجدران بحيث لا يحصل منه شيء
يعتد به على تقدير نزعه ولا فرق في المنع من الزيادة في احد المتجانسين بين العينية وهي
الزيادة في الوزن والحكمية كما لو بيع المتساويان وشرط مع احدهما شرطا وان كان صنعة
وقيل يجوز اشتراط صياغة خاتم في شراء درهم بدرهم للرواية التي رواها ابو الصباح
الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم
وابدل لك درهما طازجا بدرهم غلة قال لا باس واختلفوا في تنزيل الرواية فقيل ان حكمها
مستثنى من الزيادة الممنوعة فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الخاتم ولا يتعدى
الى غيره اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع النص وهو القول الذي حكاه المص وقيل يتعدى
الى كل شرط لعدم الفرق وقيل يتعدى الى كل شرط حكمي والاقوال كلها ضعيفة لان بناءها
على دلالة الرواية على اصل الحكم وهي غير صريحة في المطلوب لانها تضمنت ابدال درهم
طازج بدرهم غلة مع شرط الصياغة في جانب الغلة وقد ذكر اهل اللغة ان الطازج هو
الخالص والغلة غيره وهو المغشوش فح فالزيادة الحكمية وهي الصياغة مقابلة الغش
وهذا لا مانع منه مطلقا وعلى هذا يصح الحكم ويتعدى لا في مطلق الدرهم كما ذكروه
ونقله عنهم المص مع مخالفتها اي الرواية الاصل لو حملت على الاطلاق كما ذكروه لان
الاصل المطرد عدم جواز الزيادة من احد الجانبين حكمية كانت ام عينية فلا يجوز الا استناد

فيما خالف الاصل الى هذه الرواية مع ان نفطويتها من لا يعلم حاله والاواني المصوغة من
النقدين اذا بيعت بهما معا جاز مطلقا وان بيعت باحدهما خاصة اشترطت زيادة على جنسه
ليكون الزيادة فى مقابلة الجنس الاخر بحيث يصلح ثمناله وان قل ولا فرق فى الحالين بين
العلم بقدر كل واحد منهما وعدمه ولا بين بيعها بالاقل مما فيها من النقدين والاكثر ويكفى
غلبة الظن فى زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر لعسر العلم اليقينى بقدره غالبا ومشقة
التخليص الموجب له وفى الدروس اعتبر القطع بزيادة الثمن وهو اجود وحلية السيف
والمركب يعتبر فيهما العلم ان اريد بيعها اى الحلية بجنسها والمراد بيع الحلية والمحلى لكن لما
كان الغرض التخلص من الربا والصرف خص الحلية ويعتبر مع بيعها بجنسها زيادة الثمن
عليها ليكون الزيادة فى مقابلة الثمن والمركب ان ضمها اليها فان تعذر العلم كفى الظن
الغالب بزيادة الثمن عليها والاجود اعتبار القطع وفاقا للدروس وظاهر الاكثر فان
تعذر بيعت بغير جنسها بل يجوز بيعها بغير الجنس مطلقا كغيرها وانما خص المصنف موضع الا
ولو باعه نصف دينار فشق اى نصف كامل مشاع لان النصف حقيقة فى ذلك الا ان يراد
نصف صحيح عرفا بان يكون هناك نصف مضروب بحيث ينصرف الاطلاق اليه او نطقا
بان يصرح بارادة الصحيح وان لم يكن الاطلاق محمولا عليه فينصرف اليه وعلى الاول فلو باعه
نصف دينار اخر تخير بين ان يعطيه شقى دينارين ويصير شريكا فيهما وبين ان يعطيه دينارا
كاملا عنهما وعلى الثانى لا يجب قبول الكامل وكذا القول فى نصف درهم ولهما وثلثاهما غير
النصف وحكم تراب الذهب والفضة عند الصياغة بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ
حكم تراب المعدن فى جواز بيعه مع اجتماعهما بهما وبغيرهما وباحدهما مع العلم بزيادة الثمن
عن مجانسه ومع الانفراد بغير جنسه ويجب على الصائغ الصدقة به مع جهل اربابه بكل وجه
ولو علمهم فى محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه
ويتخير مع الجهل بين الصدقة بعينه وقيمته والاقرب الضمان لو ظهروا ولم يرضوا بها
اى بالصدقة لعموم الادلة الدالة على ما اخذت اليد حتى تؤديه واستشرى الاشتباه
فيبقى الباقى وجه العدم اذن الشارع له فى الصدقة فلا يتعقبه الضمان ومصرف هذه الصدقة
الفقراء والمساكين ويلحق بها ما شابهها من الصنائع الموجبة لتخلف اجزاء المال كالحدادة
والطحن والخياطة والحياكة ولو كان بعضهم معلوما وجب الخروج من حقه وعلى هذا

ولا من امكان تخليص احدهما عن الاخر وعدمه

السيف لم

التخلص من كل منهم بعلمه وذلك يتحقق عند الفراغ من عمل كل واحد فلو اخر حتى صار مجهولا
اثم بالتاخير ولزمه حكم ما سبق خاتمة الدراهم والدنانير يتعينان بالتعيين عندنا فى الصرف
وغيره لعموم الادلة الدالة على التعيين والوفاء بالعقد ولقيام المقتضى فى غيرهما
فلو ظهر عيب فى المعين ثمنا كان ام مثمنا من غير جنسه بان ظهرت الدراهم نحاسا
او رصاصا بطل البيع فيه لان ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء والعقد
تابع له فان كان بازائه مجانسه بطل البيع من اصله ان ظهر الجميع كذلك والا فبعضه
كما لو باعه بدراهم وان كان بازائه مخالفا فى الجنس صح البيع فى السليم وما قابله ويجوز
لكل منهما الفسخ مع الجهل بالعيب لتبعض الصفقة ولو كان العيب من الجنس كخشونة
الجوهر واضطراب السكة وكان بازائه مجانسه فله الرد بغير ارش لئلا يلزم زيادة
جانب المعيب المفضى الى الربا لان هذا النقص حكمى فهو فى حكم الصحيح وفى المخالف
بازاء المعيب ان كان صرفا كما لو باعه ذهبا بفضة فظهر احدهما معيبا من الجنس
فله الارش فى المجلس والرد اما ثبوت الارش فللعيب ولا يضر هنا زيادة عوضه للاختلاف
واعتبر كونه فى المجلس للصرف ووجه الرد ظاهر لانه مقتضى خيار العيب بشرطه وبعد
التفرق له الرد ولا يجوز اخذ الارش من النقدين لئلا يكون صرفا بعد التفرق
ولو اخذ الارش من غيرهما قيل والقائل العلامة جاز لانه كالمعاوضة بغير الاثمان
فيكون جملة العقد بمنزلة بيع وصرف والبيع ما اخذ عوضه بعد التفرق ويشكل بان
الارش جزء من الثمن والمعتبر فيه النقد الغالب فاذا اختار الارش لزم النقد
واتفاقهما على غيره معاوضة على النقد الثابت فى الذمة ارشا لا نفس الارش
ويمكن دفعه بان الثابت وان كان هو النقد لكن لما لم يتعين الا باختياره الارش
اذ لو رد لم يكن الارش ثابتا كان ابتداء تعلقه بالذمة الذى هو بمنزلة المعاوضة اختيارا
فيعتبر قبضه قبل التفرق مراعاة للصرف وكما يكفى فى لزوم معاوضة الصرف دفع
نفس الاثمان قبل التفرق كذا يكفى دفع عوضها قبله بل مطلق براءة ذمته من
يطلب منه منه فاذا اتفقا على جعله من غير النقدين جاز وكانت المعاوضة كانها
واقعة به وفيه ان ذلك يقتضى جواز اخذه فى مجلس اختياره من النقدين ايضا ولا
يقولون به ولو فسخ وان كان موقوفا على اختياره الا ان سببه العيب الثابت

حال العقد فقد صدق التفرق قبل اخذه وان لم يكن مستقرا والحق اما ان اعتبرنا في ثبوت
الارش السبب لزم بطلان البيع فيما قابله بالتفرق قبل قبضه مطلقا وان اعتبرنا حالة اختياره
او جعلناه تمام السبب على وجه النقل لزم جواز اخذه في مجلسه مطلقا وان جعلنا ذلك
كاشفا عن ثبوته بالعقد لزم البطلان فيه ايضا وعلى كل حال فالمعتبر منه النقد الغالب
وما اتفقا على اخذه امر اخر والوجه الاخير اوضح فيتجه مع اختياره البطلان فيما قابله مطلقا
وان رضي بالمدفوع لزم فان قيل المدفوع ارشا ليس هو احد عوضي الصرف وانما هو عوض
صفة فائتة في احد العوضين ويترتب استحقاقها على صحة العقد وقد حصل التقابض في
كل من العوضين فلا مقتضي للبطلان اذ وجوب التقابض انما هو في عوضي الصرف لا فيما
وجب بسببهما مثل الارش وان لم يكن احد العوضين لكنه كالجزء من الناقص منهما ومن ثم
حكموا بانه جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة قيمة الصحيح الى المعيب والتقابض الحاصل في
العوضين وقع متزلزلا اذ يحتمل رده راسا واخذ ارش النقصان الذي كتمه العوض الناقص
فكان بمنزلة بعض العوض والتخيير بين اخذه والعفو عنه ورد المبيع لا ينافي ثبوته غايته
التخيير بينه وبين امر اخر فيكون ثابتا ثبوتا تخييريا بينه وبين ما ذكر ولو كان العيب الجنسي
في غير صرف بان كان العوض الاخر عرضا فلا شك في جواز الرد والارش اعطاء للمعيب
حكمه شرعا ولا مانع منه هنا مطلقا سواء كان قبل التفرق ام بعده ولو كانا اي العوضان
غير معينين فله الابدال مع ظهور العيب جنسيا كان ام خارجيا لان العقد وقع على امر كلي
فالمعوض غيره فاذا لم يكن مطابقا لم يتعين لوجوده في ضمنه لكن الابدال ما داما في المجلس
في الصرف اما بعده فلا لانه يقتضي عدم الرضا بالمعوض قبل التفرق وان الامر الكلي باق
في ذمته فيؤدي الى فساد الصرف هذا اذا كان العيب من الجنس اما غيره فالمعوض
ليس ما وقع عليه العقد مطلقا فيبطل بالتفرق لعدم التقابض في المجلس ويحتمل قويا
مع كون العيب جنسيا جواز ابداله بعد التفرق لصدق التقابض في العوضين قبله
والمعوض محسوب عوضا وان كان معيبا لكونه من الجنس فلا يخرج عن حقيقة العوض
المعين غايته كونه مفوتا لبعض الاوصاف فاستدراكه ممكن بالخيار ومن ثم لو رضي به
استقر ملكه عليه ونماؤه له على التقديرين بخلاف غير الجنسي وح فاذا فسخ رجع الحق
الى الذمة فيتعين ح عوضا صحيحا لكن يجب قبض البدل في مجلس الرد بناء على ان الفسخ

دفع العوض فاذا لم يقدح في الصحة سابقا يتعين القبض ح ليحصل التقابض ويحتمل
قويا سقوط اعتباره ايضا لصدق التقابض في العوضين الذي هو شرط الصحة والحكم
بصحة الصرف بالقبض السابق فيستصحب الى ان يثبت خلافه وما وقع غير كاف في الحكم
بوجوب التقابض لانه حكم طار بعد ثبوت البيع وفي غيره اي غير الصرف له الابدال وان
تفرقا لانتفاء المانع منه مع وجود المقتضي له وهو العيب في عين لم يتعين عوضا

الفصل السادس في السلف وهو بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في
المجلس الى اجل معلوم بصيغة خاصة وينعقد بقوله اي قول المسلم وهو المشتري اسلمت
اليك او اسلفتك او سلفتك بالتضعيف وفي سلمتك وجه كذا في كذا الى كذا ويقبل المخاطب
وهو المسلم اليه وهو البائع بقوله قبلت وشبهه ولو جعل الايجاب منه جاز بلفظ البيع
والتمليك واستلمت منك وتسلمت ونحوه ويشترط فيه شروط البيع باسرها ويختص
بذكر الجنس والمراد به الحقيقة النوعية كالحنطة والشعير والوصف الرافع للجهالة
الفارق بين اصناف ذلك النوع لا مطلق الوصف بل الذي يختلف لاجله الثمن اختلافا
ظاهرا لا يتسامح بمثله عادة فلا يقدح الاختلاف اليسير غير المؤدي اليه والمرجع
في الاوصاف الى العرف وربما كان العامي اعرف بها من الفقيه وحظ الفقيه منها
الاجمال والمعتبر من الوصف ما يتناوله الاسم المزيل لاختلاف اثمان الافراد الداخلة
في المعين ولا يبلغ فيه الغاية فان بلغها وافضى الى عزة الوجود بطل والاصح واشتراط
الجيد والردي جائز لامكان تحصيلهما بسهولة والواجب اقل ما يطلق عليه اسم الجيد
فان زاد عنه زاد خيرا وما يصدق عليه اسم الردي وكلما قلل الوصف فقد احسن وشرط
الاجود والاردى ممتنع لعدم الانضباط اذ ما من جيد الا ويمكن وجود اجود منه وكذا الاردى
والحكم في الاجود وفاق وفي الاردى فالاجود انه كذلك وربما قيل بصحته والاكتفاء بكونه
في المرتبة الثانية من الردي لتحقق الافضلية ثم ان كان العين المدفوع اردى فهو الحق
والا فدفع الجيد عن الردي جائز ويقبله لانه ح فيمكن التخلص بدفع الاجود ويشكل
بان ضبط المسلم فيه معتبر على وجه يمكن الرجوع اليه عند الحاجة مطلقا ومن جملتها
ما لو امتنع المسلم اليه من دفعه فيوخذ من ماله بامر الحاكم قهرا وذلك غير ممكن هنا لان الجيد
غير معين عليه فلا يجوز تعيينه دفعه فيتعذر التخلص فعدم الصحة اصح وتردد المص

واما الاردى

رفع المسلم اليه من دفع السلم فيه الى المشتري

في الدروس وكلما لا يضبط وصفه يمتنع السلم فيه كاللحم والخبز والنبل المنحوت ويجوز
فيها لامكان ضبطها بالعدد والوزن وما يقع فيه من الاختلاف غير قادح لعدم اختلاف
الثمن بسببه بخلاف المعمول والجلود لتعذر ضبطها والوزن لا يفيد الوصف المعتبر
لان اهم اوصافها السمك فلا يحصل به وقيل يجوز لامكان ضبطه بالمشاهدة ورد بانه خروج
عن السلم لانه دين ويمكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل المسلم فيه في ضمنها من غير تعيين وهو
غير مخرج عن وضعه كاشتراطه من غلة قرية معينة لا تخيس عادة وح فيكفي مشاهدة
الحيوان عن الامعان في الوصف والمنع مطلقا والجواهر واللآلئ الكبار لتعذر
ضبطها على وجه يرفع بسببه اختلاف الثمن فيها وتفاوت الثمن فيها تفاوتا باعتبار
لا يحصل بدون المشاهدة اما اللآلئ الصغار التي لا يشتمل على اوصاف كثيرة تختلف
القيمة باختلافها فيجوز مع ضبط ما يعتبر فيها سواء في ذلك المتخذ للدواء وغيرها
وكذا القول في بعض الجواهر التي لا يتفاوت الثمن تفاوتا بينا كبعض العقيق وهو
خيرة الدروس ويجوز السلم في الحبوب والفواكه والخضر والشحم والطيب والحيوان
كله ناطقا وصامتا حتى شاة لبون لامكان ضبطها وكثرة وجود مثلها وجهالة مقدار
اللبن غير مانعة على تقدير وجوده لانه تابع ويلزم تسليم شاة يمكن ان تحلب في مقارب
التسليم فلا يكفي الحامل وان قرب زمان ولادتها ولا يشترط ان يكون اللبن حاصلا
بالفعل ح فلو حلبها وسلمها اجزأت لصدق اسم شاة اللبون عليها بعده اما الجارية
الحامل او ذات الولد والشاة كذلك والاقرب المنع لاعتبار وصف كل واحد منهما
والاقرب المنع لاعتبار وصف كل واحد منهما فيعز اجتماعهما في واحد وبجهالة الحمل وعدم
امكان وصفه وقيل يجوز في الجميع لامكانه من غير عسر واغتفار الجهالة في الحمل لانه تابع
وفي الدروس جوزه في الحامل مطلقا وفي ذات الولد المقصود بها الخدمة دون التسري
والاجود الجواز مطلقا لان عزة وجود مثل ذلك غير قادح وعموم الامر بالوفاء بالعقد
يقتضيه ولا بد من قبض الثمن قبل التفرق او المحاسبة به من دين عليه اي على المسلم
اذا لم يشترط ذلك في العقد بان يجعل الثمن نفس ما في الذمة ولو شرط كذلك بطل
لانه بيع دين بدين اما كون المسلم فيه دينا فواضح واما الثمن الذي في الذمة فلانه دين في ذمة
المسلم اليه فاذا جعل عوضا للمسلم فيه صدق بيع الدين بالدين لان نفس الدين قد قرن بالباء

مضار ثمنا بخلاف المحاسبة عليه قبل التفرق اذا لم يشترط لانه استيفاء قبل التفرق
مع ورود العقد عليه فلا يقصر عما لو اطلقاه ثم احضره قبل التفرق وانما يفتقر
الى المحاسبة مع تخالفهما جنسا او وصفا اما لو اتفق ما في الذمة والثمن فيهما وقع التهاتر
قهرا ولزم العقد ولكن المص في الدروس استشكل في هذا صحة العقد استنادا
الى انه يلزم منه كون مورد العقد دينا بدين ويندفع بان بيع الدين لا يتحقق الا اذا جعلا
معا في نفس العقد متقابلين في المعاوضة قضية للباء وهي منتفية هنا لان الثمن امر كلي
وتعيينه بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه هو الثمن الذي جرى عليه العقد ومثل هذا
التقاص والتحاسب استيفاء لا معاوضة ولو اثر مثل ذلك لاثر مع اطلاقه ثم دفعه في
المجلس لصدق بيع الدين بالدين عليه ابتداء بل بجواز الصورة الثانية ايضا وجه ما لو جعل
الدين ثمنا في العقد نظرا الى ان ما في الذمة بمنزلة المقبوض وتقديره اي المسلم فيه او
ما يعم الثمن بالكيل او الوزن المعلومين فيما يكال او يوزن وفيما لا يضبط الا به وان
جاز بيعه جزافا كالحطب والحجارة لان المشاهدة ترفع الغرر بخلاف الدين واحترز
بالمعلومين عن الاحالة على مكيال وصنجة مجهولين فيبطل او العدد في المعدود مع قلة
التفاوت كالصنف الخاص من الجوز واللوز واما مع كثرته كالرمان فلا يجوز بغير الوزن
والظاهر ان البيض ملحق بالجوز في جوازه مع تعيين الصنف وفي الدروس قطع الحاقه
بالرمان المنع فيه وفي مثل الثوب يعتبر ضبطه بالذرع وان جاز بيعه بدونه مع المشاهدة
كما مر وكان عليه ان يذكره ايضا لخروجه عن الاعتبارات المذكورة ولو جعلت هذه الاشياء
ثمنا فان كان مشاهدا الحقه حكم البيع المطلق فيكفي مشاهدة ما يكفي مشاهدته فيه واعتبارها
وتعيين الاجل المحروس من التفاوت بحيث لا يحتمل الزيادة والنقصان ان اريد به موضوعه
وان اريد به مطلق البيع لم يشترط وان وقع بلفظ السلم والاقرب جوازه اي السلم
حالا مع عموم الوجود اي وجود المسلم فيه عند العقد ليكون مقدورا على تسليمه حيث
يكون مستحقا ووجه القرب ان السلم بعض جزئيات البيع وقد استعمل لفظه في نقل
الملك على الوجه المخصوص فجاز استعماله في الجنس دلالة عليه حيث يصرح بارادة المعنى
العام وذلك عند قصد الحلول كما ينعقد البيع بلفظ ملكتك لكن الكذا مع ان التمليك موضوع
لمعنى اخر الا ان قرينة العوض المقابل عينته للبيع بل هنا اولى لانه بعض افراده بخلاف

التأجيل المستعمل شرعا في الحيثية لا يتبادر عند الاطلاق غيرها وانما صرف عنها
القيود الخارجية ومثله القول لو استعمل السلم في غير تخصيصه واولى بالجواز لانه ابعد
من الغرر والحلول ادخل في امكان التسليم من التاجيل ومن التعليل يلوح وجه المنع
بينهما حيث ان بناءه على البيع المؤجل بمعنى الثابت في الذمة وقد قال صلى الله عليه وآله من
اسلف فليسلف في كيل معلوم او وزن معلوم واجل معلوم واجيب بتسليمه حيث يقصد
السلم الخاص والبحث فيما لو قصد به البيع الحال واعلم ان ظاهر عبارة المصنف هنا وفي الدروس
وكثير ان الخلاف مع قصد السلم وان المختار جوازه مؤجلا ومع الامرين التصريح بالحلول
ولو قصدا بل مع الاطلاق ايضا ويحمل على الحلول والذي يرشد اليه التعليل والجواب
ان الخلاف لو قصد به البيع المطلق واستعمل السلم فيه بالقرائن اما اذا اريد به السلف
المطلق اشترط ذكر الاجل ولا بد من كونه عام الوجود عند رأس الاجل اذا شرط الاجل
في البلد الذي شرط تسليمه فيه او في بلد العقد حيث يطلق على رأي المصنف هنا او فيما
قاربه بحيث ينقل اليه عادة ولا يكفي وجوده فيما لا يعتاد نقله منه اليه الا نادرا كما لا
يشترط وجوده حال العقد حيث يكون مؤجلا ولا فيما بينهما ولو عين غلة بلد لم يكف
وجوده في غيره وان اعتيد نقله اليه ولو انعكس بان عين غلة غيره مع لزوم التسليم
شارطا نقله اليه فالوجه الصحة وان كان يبطل مع الاطلاق والفرق ان بلد التسليم ح
بمنزلة شرط اخر والمعتبر هو البلد المسلم فيه والشهور حمل اطلاقهما على الهلالية
مع امكانه كما اذا وقع العقد في اول الشهر ولو وقع في اثنائه ففي عده هلاليا بجبره مقدار
ما مضى منه او كمال الثلثين او انكسار الجميع لو كان معه غيره وعدها ثلثين اوجه اوسطها
الوسط وقواه في الدروس ويظهر من العبارة الاول ولو شرط اجل بعض الثمن
بطل في الجميع اما في المؤجل فظاهر لاشتراط قبض الثمن قبل التفرق المنافي له وعلى تقدير
عدم منافاته لقصر الاجل يمنع من وجه اخر لانه بيع الكالي بالكالي فقد فسره اهل اللغة
بانه بيع مضمون مؤجل بمثله واما البطلان في الحال على تقدير بطلان المؤجل فلجهالة
قسطه من الثمن وان جعل كل منهما قدرا معلوما كما جعل خمسين من مائة لان المعجل يقابل
من المبيع قسطا اكثر مما يقابله المؤجل لتقسيط الثمن على الاجل ايضا والنسبة عند العقد
غير معلومة وربما قيل بالصحة للعلم بجملة الثمن والتقسيط غير مانع كما لا يمنع لو باع [illegible]

عينه فلم يجز المالك بل لو باع الحر والعبد بثمن واحد مع كون بيع الحر باطلا من حين العقد
كالمؤجل ههنا ولو شرط موضع التسليم لزم لوجوب الوفاء بالشرط السائغ والا يشترط
اقتضى الاطلاق التسليم في موضع العقد كنظائره من البيع المؤجل هذا احد الاقوال
في المسألة والقول الاخر اشتراط تعيين موضعه مطلقا وهو اختياره في الدروس لاختلاف
الاغراض باختلافه في الموجب لاختلاف الثمن والرغبة ولجهالة موضع الاستحقاق لانبنائه على
موضع الحلول المجهول وبهذا فارق العرض المحمول على موضعه لكونه معلوما واما الثمن فخرج
بالاجماع على عدم اشتراط تعيين محله وتفصيل ثالث باشتراطه ان كان في حمله مؤنة
وعدمه بعدمه ورابع بكونهما في مكان قصدهما مفارقته وعدمه وخامس باشتراطه فيهما ووجه
الثلثة مركب من الاولين ولا ريب ان التعيين مطلقا اولى ويجوز اشتراط السائغ في
العقد كاشتراط حمله الى موضع معين وتسليمه كذلك ورهن وضمين وكونه من غلة ارض
او من بلد لا يخيس فيهما غالبا ونحو ذلك وكذا يجوز بيعه بعد حلوله قبل قبضه على العزم
ويبني على كراهة للنهي عن ذلك في قوله صلى الله عليه وآله لا تبيعن شيئا حتى تقبضه ونحوه
المحمول على الكراهة وخصها بعضهم بالمكيل والموزون واخرون بالطعام وحرمه اخرون
منها وهو الاقوى حملا لما ورد صحيحا من النهي على ظاهره لضعف المعارض الدال على
الجواز الحامل للنهي على الكراهة وحديث النهي عن البيع مطلقا ما لم يقبض لم يثبت واما بيعه
قبل حلوله فلا لعدم استحقاقه ح نعم لو صالح عليه فالاقوى الصحة واذا دفع المسلم اليه فوق
الصفة وجب القبول لانه خير واحسان فالامتناع منه عناد ولان الجودة صفة لا يمكن فصلها
فهي تابعة بخلاف ما لو دفع اليه عددا يمكن فصله ولو في ثوب وقيل لا يجب لما فيه من المنة ودونها
اي دون الصفة المشترطة لا يجب القبول وان كان اجود من وجه اخر لانه ليس حقه مع تعذره
ويجب تسليم الحنطة ونحوها عند الاطلاق نقية من الزوان والتراب والقشر غير
المعتاد وتسليم التمر والزبيب جافين والعنب والرطب صحيحين ويعفى عن اليسير المحتمل
عادة ولو رضي المسلم به اي بالادون صفة لزم لانه اسقط حقه من الزائد برضاه كما
يلزم لو رضي بغير جنسه ولو انقطع المسلم فيه عند الحلول حيث يكون مؤجلا يمكن الحصول
بعد الاجل عادة فاتفق عدمه تخير المسلم بين الفسخ فيرجع برأس ماله لتعذر الوصول الى حقه
وانتظار القدرة وبين الصبر الى ان يحصل وله ان لا يفسخ ولا يصبر بل يأخذ قيمته ح

لان ذلك بوحده والاقوى ان الخيار ليس فوريا فله الرجوع بعد الصبر الا مع الامرين
ما لم يصرح باسقاط حقه من الخيار ولو كان الانقطاع بعد بذله ورضاه بالتاخير سقط
خياره بخلاف ما لو كان بعدم المطالبة او بمنع البائع مع امكانه وفي حكم انقطاعه عند الحلول
موت المسلم اليه قبل الاجل وقبل وجوده لا العلم قبله بعدمه بعده بل يتوقف الخيار على
الحلول على الاقوى لعدم وجود المقتضي له الآن اذ لم يستحق شيئا حينئذ ولو قبض البعض تخير ايضا
بين الفسخ في الجميع والصبر وبين اخذ ما قبض والمطالبة بحصة غيره من الثمن او قيمة المثمن
على القول الآخر وفي تخيير المسلم اليه مع الفسخ في البعض وجه قوي لتبعض الصفقة عليه
الا ان يكون الانقطاع من تقصيره فلا خيار له **الفصل** التاسع في اقسام البيع بالنسبة الى
الاخبار بالثمن وعدمه وهي اربعة اقسام لانه اما ان يخبر به او لا والثاني المساومة والاول
اما ان يبيع معه برأس المال او بزيادة عليه او نقصان عنه والاول التولية والثاني المرابحة
والثالث المواضعة وقد يتحقق خامس بإعطاء بعض المبيع برأس ماله ولم يذكره كثير وذكره
المصنف في بعض تحقيقاته ولا دليل عليه وقد يجمع الاقسام في عقد واحد بان اشترى
خمسة اثواب بالسوية لكن ثمن بعضها احدهم عشرون وللآخر خمسة عشر والثالث عشرة
والرابع خمسة والخامس لم يبين ثم باع من علم الرابع نصيبه بستين بعد اخباره بالحال والرابع
شركة في حصته منها لعشرين الاول مرابحة والثاني تولية والثالث مواضعة والرابع
تشريك والخامس مساومة واجتماع قسمين وثلاثة واربعة منها على قياس ذلك والاقسام
الاربعة احدها المساومة وهي البيع بما يتفقان عليه من غير تعرض للاخبار بالثمن سواء
علمه المشتري ام لا وهي افضل الاقسام وثانيها المرابحة ويشترط فيها العلم اي علم كل
من البائع والمشتري بقدر الثمن وقدر الربح والغرامة والمؤن ان ضمها ويجب على
البائع الصدق في الثمن والمؤن وما طرأ من موجب النقص والاجل وغيره فان لم
يحدث فيه زيادة قال اشتريته او هو علي او تقوم بكذا وان زاد بفعله او عمل غيره
ما ليه اخبر بالواقع بان يقول اشتريته بكذا وعملت فيه عملا يساوي كذا وان كان العمل
فيه متطوعا وان زاد باستيجاره عليه ضمه فيقول تقوم علي بكذا لا اشتريت به لان
الشراء لا يدخل فيه الا الثمن بخلاف تقوم علي فانه يدخل فيه الثمن وما يلحقه من
اجرة الكيال والدلال والحارس والمحرز والقصار والرفاء والصباغ وسائر المؤن

المرادة للاسترباح لا ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته
وعلف الدابة نعم العلف الزائد على المعتاد للتسمين يدخل والاجرة وما في معناها
لا يقم له اشتريت بكذا الا ان يقول واستاجرت بكذا فان الاجرة تضم حينئذ الى الثمن
للتصريح بها واعلم ان دخول المذكورات ليس من جهة الاخبار بل فايدته اعلام المشتري
بذلك ليدخل في قوله بعتك بما اشتريت او بما قام علي او بما اشتريت واستاجرت
وربح كذا وان طرأ عيب وجب ذكره لنقص المبيع به عما كان حين شراه وان اخذ
ارشا بسببه اسقطه لان الارش جزء من الثمن فكانه اشتراه بما عداه وان كان قوله
اشتريته بكذا احتمالا لطرو النقصان الذي هو بمنزلة الجزء ولو كان الارش بسبب
جناية لم يسقط من الثمن لانها حق متجدد لا يقتضيها العقد كنتاج الدابة بخلاف
العيب وان كان حادثا بعد العقد حيث يضمن لانه بمقتضى العقد ايضا فكان كالموجود
حالته ويفهم من العبارة اسقاط مطلق الارش وليس كذلك وبما قيدناه صرح في
الدروس كغيره ولا يقوم ابعاض الجملة ويخبر بما يقتضيه التقسيط من الثمن وان
كانت متساوية او اخبر بالحال لان المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا الافراد وان تقسط
الثمن عليها في بعض الموارد كما لو تلف بعضها او ظهر مستحقا ولو ظهر كذبه في الاخبار
بقدر الثمن او ما في حكمه او جنسه او وصفه او غلطه فيه ببينة او اقرار تخير المشتري
بين رده واخذه بالثمن الذي وقع عليه العقد لغروره وقيل له اخذه بحط الزيادة ورد بها
لكذبه مع كون ذلك هو مقتضى المرابحة شرعا ويضعف بعدم العقد على ذلك فكيف يثبت
مقتضاه ويحل بيع ما لا يتعلق بثبوت خيار المشتري على الاول بقاء عين على حكمه وجهان اجودهما العدم لانما
بقائها مع وجود المقتضي وعدم صلاحية ذلك للمانع مع التلف او انتقالها عن حكم انتقالا لازما
او وجود مانع من رده كالاستيلاد ردّ مثله او قيمته ان اختار الفسخ ويأخذ الثمن او عوضه
مع فقده ولا يجوز الاخبار بما اشتراه من غلامه الحر او ولده او غيرهما حيلة لانه خديعة
وتدليس فلو فعل ذلك اثم وصح البيع لكن يتخير المشتري اذا علم بين رده واخذه بالثمن كما لو
ظهر كذبه في الاخبار نعم لو اشتراه من ولده او غلامه ابتداء من غير سابقة بيع عليهما او لا
على الزيادة وان لم يكن سبق منه بيع جاز لانتفاء المانع حينئذ اذ لا مانع من معاملتهما ولو ذكر وكذا
لا يجوز الاخبار بما قوم عليه التاجر على ان يكون له الزايد من غير ان يعقد معه البيع لانه كاذب

في اخباره او جود التقويم لا يوجب والثمن على نفسه بيعه كذلك له اي للتاجر والدلال لان الاجرة لانه عمل عملا له اجرة عادة فاذا فات المشترط رجع الى الاجرة ولا فرق في ذلك بين ابتداء التاجر به واستدعاء الدلال ذلك منه خلافا للشيخين حيث حكما بملك الدلال الزائد في الاول استنادا الى اخبار صحيحة يمكن حملها على الجعالة بناء على انه لا يقدح فيها هذا النوع من الجهالة وثالثها المواضعة وهي كالمرابحة في الاحكام من الاخبار على الوجه المذكور الا انها بنقيصة معلومة فيقول بعتك بما اشتريته او تقوم علي ووضيعة كذا او حط كذا فلو كان قد اشتراه بمائة فقال بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون ولو قال لكل عشرة زاد عشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم لان الموضوع في الاول من نفس العشرة عملا بظاهر التبعيض وفي الثاني من خارجها فكانه قال من كل احد عشر ولو اضاف الوضيعة الى العشرة احتمل الامرين نظرا الى احتمال الاضافة للام ومن والتحقيق هو الاول لان شرط الاضافة بمعنى من كونها بيانية لا تبعيضية بمعنى كون المضاف جزئيا من جزئيات المضاف اليه بحيث يصح اطلاقه على المضاف وغيره والاخبار به عنه كخاتم فضة لا جزءا من كل كبعض القوم ويد زيد فان كل القوم لا يطلق على بعضه ولا زيد على يده والموضوع هنا بعض العشرة فلا يخبر عنه فيكون بمعنى اللام ورابعها التولية وهي الاعطاء براس المال فيقول بعد علمهما بالثمن وما تبعه وليتك هذا العقد فاذا قبل لزمه مثل الثمن جنسا وقدرا وصفة ولو قال بعتك بما اشتريت او بما قام علي ونحوه ولا يفتقر في الاول الى ذكره ولو قال وليتك السلعة احتمل في الدروس الجواز والتشريك جائز وهو ان يجعل له فيه نصيبا بما يخصه من الثمن بان يقول شركتك بالنصف بنصف ما اشتريت مع علمهما بقدره ويجوز تعديته بالهمزة فلو قال اشركتك بالنصف كفى ولزمه نصف مثل الثمن ولو قال اشركتك في النصف كان له الربع الا ان يقول بنصف الثمن فيتعين النصف ولو لم يبين الحصة كالو قال في شيء منه او اطلق بطل للجهل بالمبيع ويحتمل حمل الثاني على التنصيف وهو اي التشريك في الحقيقة بيع الجزء المشاع براس المال لكنه يختص عن مطلق البيع بصحته بلفظه

الفصل الثاني في الربوا بالقصر والفه بدل من واو ويثنى ربوان وربيان ومحله المتجانسان اذا قدرا بالكيل او الوزن وزاد احدهما عن الآخر قدرا ولو

بكونه موجلا وتحريمه مؤكد وهو من اعظم الكبائر والدرهم منه اعظم وزرا من سبعين زنية بفتح اوله وكسره كلها بذات محرم رواه هشام بن سالم عن الصادق ع وضابط الجنس هنا ما دخل تحت اللفظ الخاص كالتمر والزبيب واللحم فالتمر جنس لجميع اصنافه والزبيب جنس كذلك والحنطة والشعير هنا جنس واحد في المشهور وان اختلفا لفظا واشتملا على اصناف لدلالة الاخبار الصحيحة عليه اعتضادا بها الخالية عن المعارض وفي بعضها ان الشعير من الحنطة فدعوى اختلافهما نظرا الى اختلافهما صورة وشكلا ولونا وطعما وادراكا وحسا واسما غير مسموع نعم هما في غير الربا كالزكوة جنسان اجماعا واللحوم تابعة للحيوان فلحم الضأن والمعز جنس لشمول الغنم لهما والبقر والجاموس جنس والعراب والبخاتي جنس ولا ربا في المعدود مطلقا على اصح القولين نعم يكره ولا بين الوالد وولده فيجوز لكل منهما اخذ الفضل على الاصح والاجود اختصاص الحكم بالنسبي مع الاب فلا يتعدى الى الام ولا مع الجد ولو للاب ولا الى ولد الرضاع اقتصارا بالرخصة على مورد اليقين مع احتمال التعدي في الاخيرين لاطلاق اسم الولد عليهما شرعا ولا بين الزوج وزوجته دواما ومتعة على الاظهر ولا بين المسلم والحربي اذا اخذ المسلم الفضل والا حرم ولا فرق في الحربي بين المعاهد وغيره ولا بين كونه في دار الحرب والاسلام ويثبت بينه اي بين المسلم وبين الذمي على الاشهر وقيل لا يثبت كالحربي للرواية المخصصة له كما خصصت غيره وموضع الخلاف ما اذا اخذ المسلم الفضل اما اعطاؤه اياه فحرام قطعا ولا في القسمة لانها ليست بيعا ولا معاوضة بل هي تمييز الحق من غيره ومن جعلها بيعا مطلقا او مع اشتمالها على الرد اثبت فيها الربا ولا يضر عقد التبن والزوان بضم الزاء وكسرها وبالهمزة وعدمه اليسير في احد العوضين دون الاخر او زيادة عنه لان ذلك لا يقدح في اطلاق المثلية والمساواة قدرا ولو خرجا عن المعتاد ضر ومثلهما يسير التراب وغيره مما لا ينفك الصنف عنه غالبا كالدردي في الدبس والزيت ويتخلص منه اي من الربوا اذا اريد بيع احد المتجانسين بالاخر متفاضلا بالضميمة الى الناقص منهما او الضميمة اليهما مع اشتباه الحال فتكون الضميمة في مقابلة الزيادة ويجوز بيع مد عجوة ودرهم بمدين او درهمين وبمدين ودرهمين وامداد ودراهم ويصرف كل الى مخالفه وان لم يقصده وكذا لو ضم غير ربوي ولا يشترط في الضميمة ان يكون ذات وقع في مقابل

الزيادة فلو ضم دينار الى الف درهم ثمنا لالفى درهم جاز للرواية وحصول التفاوت عند
المقابلة وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض الوجوه لا يقدح لحصول التقسيط
لا بالبيع فانه انما وقع على المجموع بالمجموع فالتقسيط غير معتبر ولا مفتقر اليه نعم لو عرض
سبب يوجبه كما لو تلف الدرهم المعين قبل القبض او ظهر مستحقا وكان فى مقابله
ما يوجب الزيادة المفضية الى الربوا احتمل بطلان البيع للزوم التفاوت فى الجنس
الواحد والبطلان فى مخالف التالف خاصة لان كلا من الجنسين متقوم بمخالفه
فاذا بطل بطل ما قوبل به خاصة وهذا هو الاجود والموافق لاصول المذهب المصحح
لاصل البيع والا لكان مقتضى المعاملة لزوم الربوا من راس ويتخلص من الربوا ايضا
بان يبيعه بالمماثل ويهب الزيادة فى عقد واحد او بعد البيع من غير شرط للهبة فى عقد البيع
لان الشرط ح زيادة فى العوض المصاحب له او بان يقرض كل منهما صاحبه ويتبارا بعد
التقابض الموجب للملك كل منهما ما اقترضه وصيرورة عوضه فى الذمة ومثله ما لو وهب
كل منهما الاخر عوضه ولا يقدح فى ذلك كله كون هذه العقود غير مقصودة بالذات
مع ان العقود تابعة للمقصود لان قصد التخلص من الربوا الذى لا يتم الا بالقصد
للبيع الصحيح او قرض او غيرهما كاف فى القصد اليها لان ذلك غاية مترتبة على صحة العقد
مقصودة فيكفى جعلها غاية اذ لا يعتبر قصد جميع الغايات المترتبة على العقد ولا يجوز
بيع الرطب بالتمر للنص المعلل بكونه ينقص اذا جف وكذا كل ما ينقص مع الجفاف كالعنب
بالزبيب تعدية للعلة المنصوصة الى ما يشاركه فيها وقيل يثبت فى الاول من غير تعدية
رد القياس العلة وقيل بالجواز فى الجميع ثقة الخبر الواحد واسناد الامامية بظاهره
على اعتبار المماثلة بين الرطب واليابس وما اختاره المصنف اقوى وفى الدروس حمل العقد
للخبر المنصوص اولى ومع اختلاف الجنس فى العوضين يجوز التفاضل نقدا اجماعا
ونسية على الاقوى للاصل والاخبار واستند المانع الى خبر دل بظاهره على الكراهة
ونحن نقول بها ولا عبرة بالاجزاء المائية فى الخبز والخل والدقيق بحيث يجهل مقداره
فى كل من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما وكذا لو كانت مفقودة من احدهما كالخبز
اليابس واللين لاطلاق الحكم عليهما مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة كقليل
الزوان والتبن فى الحنطة الا ان يظهر ذلك للحس ظهورا بينا بحيث يظهر التفاوت

بينهما فيصح مع احتمال منعه مطلقا كما اطلقه فى الدروس وغيره لبقاء الاسم الذى
يترتب عليه تساوى الجنسين عرفا ولا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل كلحم الغنم بالشاة ان
كان مذبوحا لانه فى قوة اللحم فلا بد من تحقق المساواة ولو كان حيا فالجواز قوى لانه
غير مقدر بالوزن ويجوز بيعه بهما مع الاختلاف قطعا لانتفاء المانع مع وجود المصحح

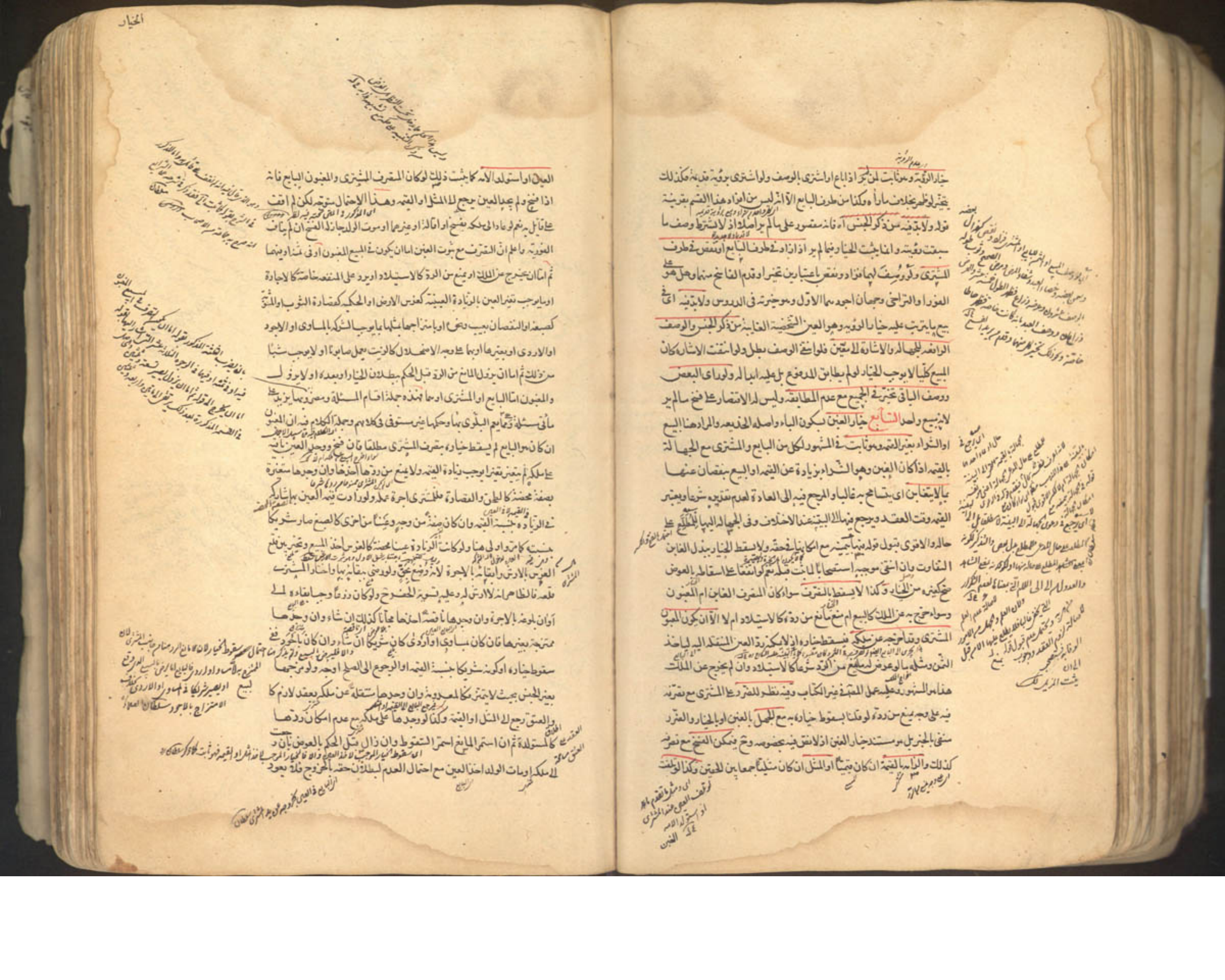
الفصل التاسع فى الخيار وهو اربعة عشر قسما وجمعه بهذا القدر من خواص الكتاب

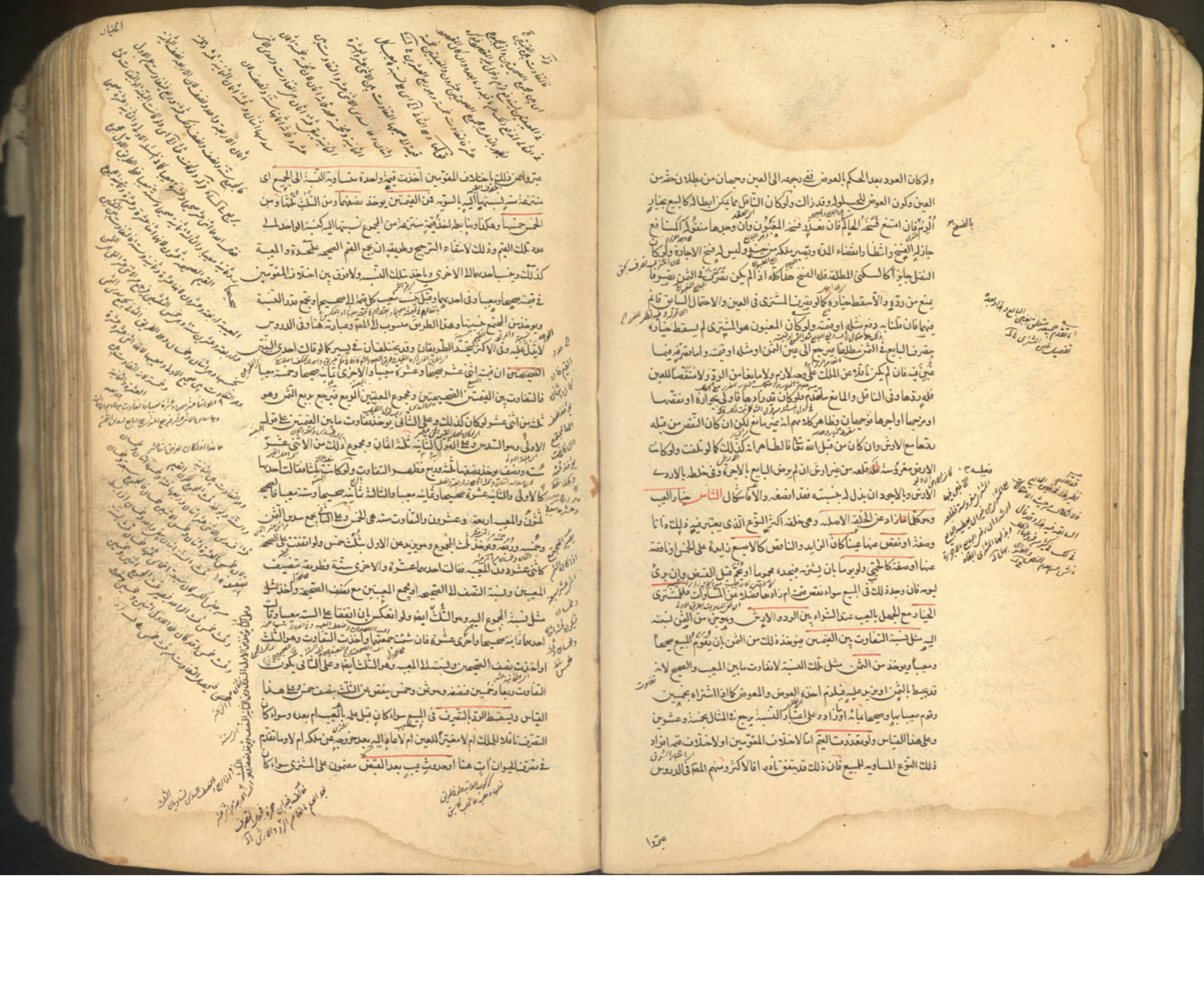
الاول خيار المجلس اضافة الى موضع الجلوس مع كونه غير معتبر فى ثبوته وانما المعتبر
عدم التفرق اما تجوزا فى اطلاق بعض افراد الحقيقة او حقيقة عرفية وهو مختص
بالبيع بانواعه ولا يثبت فى غيره من عقود المعاوضات وان قام مقامه كالصلح ويثبت للمتبايعين
ما لم يفترقا ولا يزول بالحائل بينهما غليظا كان ام رقيقا مانعا من الاجتماع ام غير مانع لصدق
عدم التفرق معه ولا بمفارقة كل واحد منهما المجلس مصطحبين وان طال الزمان ما لم يتباعد
ما بينهما عنه حال العقد واما بعدم رد الدلو تعاريا عنه ويسقط باشتراط سقوطه فى العقد
عنهما او عن احدهما بحسب الشرط وباسقاطه بعده بان يقولا اسقطنا الخيار او اوجبنا البيع
او التزمناه او اخترناه او ما ادى ذلك وبمفارقة احدهما صاحبه ولو بخطوة اختيارا
فلو اكرها او احدهما عليه لم يسقط مع منعهما من التخاير فاذا زال الاكراه فلهما الخيار
فى مجلس الزوال ولو لم يمنعا من التخاير لزم العقد ولو التزم به احدهما سقط خياره
خاصة اذ لا ارتباط لحق احدهما بالاخر ولو فسخ احدهما واجاز الاخر قدم الفاسخ وان
تاخر عن الاجازة لان اثبات الخيار انما قصد به التمكن من الفسخ دون الاجازة لاصالتها
وكذا يقدم الفاسخ على المجيز فى كل خيار مشترك لاشتراك الجميع فى العلة التى اشرنا اليها
ولو خير ~~~ وسكت فخيارهما باق اما الساكت فظ اذ لم يحصل منه ما يدل على سقوط الخيار
واما المخير فلان تخييره صاحبه اعم من اختياره العقد فلا يدل عليه وقيل يسقط خياره
استنادا الى رواية لم تثبت عندنا

الثانى خيار الحيوان وهو ثابت للمشترى خاصة على المشهور
وقيل لهما وبه رواية صحيحة ولو كان حيوانا بحيوان قوى ثبوته لهما كما يقوى ثبوته للبايع وحده
لو كان الثمن خاصة وهو مافرض بالبايع حيوانا ومدة هذه الخيار ثلثة ايام مبدأها من حين العقد
على الاقوى ولا يمتنع اجتماع خيارين فصاعدا وقيل من حين التفرق بناء على حصول
الملك به ويسقط باشتراط سقوطه فى العقد او اسقاطه بعد العقد كما تقدم او تصرفه

اى تصرف في الخيار سواء كان لازما كالبيع ام لم يكن كالهبة قبل القبض بل مطلق الانتفاع كركوب الدابة ولو في طريق الرد وتعليفها وحلب ما يحلب ولبس الثوب وقصارته وسكنى الدار ولو قصد به الاستخبار ولم يجعلها ونبعثا والحاجة ففي سفر من الرد وجهان اما مجرد سوق الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد تصرفا عرفا فلا اثر له وان كان بعيدا مفرطا احتمل قويا سقوطه بالجملة فكل ما يعد تصرفا عرفا يمنع والا فلا الثالث خيار الشرط ويجب الشرط اذا كان الاجل مضبوطا متصلا بالعقد ام منفصلا فلو كان منفصلا صار العقد جايزا بعد لزومه مع تاخره عن المجلس ويجوز اشتراطه لاحدهما ولكل منهما ولاجنبي عنهما او عن احدهما ولاجنبي مع احدهما عنه وعن الاخر ومعها واشتراط الاجنبي تحكيم لا توكيل عمن جعل له فلا اختيار له معه واشتراط المؤامرة وهي مفاعلة من الامر بمعنى اشتراطهما او احدهما استيماره من سمياه والرجوع الى امره مدة مضبوطة فيلزم العقد من جهتهما ويتوقف على امره فاذا امر بالفسخ جاز للمشروط له استيماره الفسخ والنظ انه لا يتعين عليه لان الشرط مجرد استيماره لا التزام قوله وان امر بالالتزام لم يكن له الفسخ يتوقف على امره لانه خلاف مقتضى العقد يرجع الى الشرط واما الالتزام بالعقد فلا يتوقف وظاهر معنى المؤامرة وكلام الاصحاب ان المستامر بفتح الميم ليس له الفسخ ولا الالتزام وانما اليه الامر والراى خاصة فيقول المص فان قال المستامر فسخت او اجزت فذاك وان سكت فالاقرب اللزوم ولا يلزم المستامر الاختيار ان قرئ المستامر بالفتح مبنيا للمجهول اشكل بما ذكرناه وان قرئ بالكسر مبنيا للفاعل بمعنى المشروط له المؤامرة لغيره فمعناه ان قال فسخت بعد امره له بالفسخ او اجزت بعد امره له بالاجازة لزم وان سكت ولم يلتزم ولم يفسخ سواء فعل ذلك استيماره بعده ولم يفعل مقتضاه لزم لما بيناه من انه لا يجب عليه امتثال الامر وانما يتوقف فسخه على موافقة الامر وهذا الاحتمال انسب بالحكم لكنه خلاف ظاهر العبارة على الاول ادخل خصوصا بقرينة قوله ولا يلزم الا فان اللزوم المنفي ليس الا عمن جعل له المؤامرة وكذا كل من جعل له الخيار فان المجعول له هنا الخيار هو الاجنبي المستشار لا المشروط له الا ان المشروط له حظا من الخيار عند امر الاجنبي بالفسخ وكيف كان فالاقوى ان المستامر بالفتح ليس له الفسخ ولا الاجازة وانما اليه الامر وحكم امتثاله ما فصلناه وعلى هذا فالفرق بين اشتراط المؤامرة للاجنبي وجعل

الخيار له واضح لان الغرض من المؤامرة الانتهاء الى امره لا جعل الخيار له بخلاف من جعل له الخيار وعلى الاول يشكل الفرق بين المؤامرة وشرط الخيار والمراد بقوله وكذا كل من جعل له الخيار انه ان فسخ او اجاز نفذ وان سكت الى ان انقضت مدة الخيار لزم البيع كما ان المستامر هنا لو سكت عن الامر او المستامر بالكسر لو سكت عن الاستيمار لزم العقد لان الاصل فيه اللزوم الا بامر خارج وهو منتف هنا ويجب اشتراط مدة المؤامرة بوجه منضبط حذرا من الغرر خلافا للشيخ حيث جوز الاطلاق الرابع خيار التاخير اى تاخير اقباض الثمن والمثمن عن ثلثة ايام فيمن باع ولا قبض الثمن ولا اقبض المبيع ولا شرط التاخير اى تاخير الاقباض والقبض فللبايع الخيار بعد الثلثة في الفسخ وقبض البعض كلا قبض لصدق عدم قبض الثمن واقباض المثمن مجتمعا ومنفردا او لو قبض الجميع او اقبضه فلا خيار وان عاد اليه بعده وشرط القبض المانع كونه باذن المالك فلا اثر لما يقع بدونه وكذا لو ظهر الثمن مستحقا او بعضه ولا يسقط بمطالبة البايع الثمن بعد الثلثة وان كان قرينة الرضا بالعقد ولو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ ففي سقوط الخيار وجهان منشأهما الاستصحاب وزوال الضرر وتلفه اى المبيع من البايع مطلقا في الثلثة وبعدها لانه غير مقبوض وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه وتقييد الاول على خلاف بعض الاصحاب حيث زعم ان تلفه في الثلثة من المشتري لانتقال المبيع اليه وكون التاخير لمصلحته وهو غير مسموع في مقابلة القاعدة الكلية الثابتة بالنص والاجماع الخامس خيار ما يفسد ليومه وهو ثابت بعد دخول الليل هذا هو الموافق لمدلول الرواية ولكن يشكل بان الخيار لدفع الضرر واذا توقف ثبوته على دخول الليل مع كون الفساد يحصل في يومه لا يندفع الضرر وانما يندفع بالفسخ قبل الفساد وفرضه المص في الدروس خيار ما يفسده المبيت وهو حسن وان كان فيه خروج عن النص لتلافيه بخبر الضرار مع تعديته لكل ما يتسارع اليه الفساد عند خوفه ولا يتقيد بالليل واكتفى في الفساد بنقص الوصف وفوات الرغبة كما في الخضراوات واللحم والعنب وكثير من الفواكه واستشكل فيما لو استلزم التاخير فوات السوق فعلى هذا لو كان مما يفسد في يومين تاخر الخيار عن الليل الى حين خوفه وهذا كله متجه وان خرج عن مدلول النص الدال على هذا الحكم لقصوره عن افادة الحكم متنا وسندا وخبر الضرار المتفق عليه يفيده في الجميع السادس





ولو كان العود بعد الحكم بالعوض ففي رجوعه الى العين وجهان من بطلان حقه من
العين وكون العوض للحيلولة وقد زالت ولو كان الناقل مما يمكن ابطاله كالبيع بخيار
الوفي فان امتنع فسخه الحاكم فان تعذر فسخه المغبون وان وجدها منقولة المنافع
جاز له الفسخ وانتظار انقضاء المدة وتصير ملكه من حينه وليس له فسخ الاجارة ولو كان
النقل جائزا كالسكنى المطلقة فله الفسخ هنا كله اذا لم يكن تصرف في الثمن تصرفا
يمنع من رده والا سقط خياره كما لو تصرف المشتري في العين والاحتمال السابق قائم
فيهما فان قلنا به دفع مثله او قيمته ولو كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره
بتصرف البائع في الثمن مطلقا فيرجع الى عين الثمن او مثله او قيمته واما تصرفه فيما
غبن فيه فان لم يكن ناقلا عن الملك على وجه لازم ولا مانعا من الرد ولا منقصا للعين
فله ردها وفي الناقل والمانع ما تقدم ولو كان قد زادها فاولى بجوازه او نقصها
او مزجها او اجرها فوجهان وظاهر كلامهم انه غير مانع لكن ان كان النقص من قبله
ردها مع الارش وان كان من قبل الله تعالى فالظاهر انه كذلك كما لو تلفت ولو كانت
الارض مغروسة فله قلعه من غير ارش ان لم يرض البائع بالاجرة وفي خلطه بالاردى
الارش وبالاجود ان يبذل له بنسبته فقد انصفه والا فكما التاسع خيار العيب
وهو كل ما زاد عن الخلقة الاصلية وهي خلقة اكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك ذاتا
وصفة او نقص عنها عينا كان الزائد والناقص كالاصبع زائدة على الخمس او ناقصة
عنها او صفة كالحمى ولو يوما بان يشتريه فيجده محموما او حمّ قبل القبض وان برئ
ليومه فان وجد ذلك في المبيع سواء نقص قيمته ام زادها فضلا عن المساوات فللمشتري
الخيار مع الجهل بالعيب عند الشراء بين الرد والارش وهو جزء من الثمن نسبته
اليه مثل نسبة التفاوت بين القيمتين فيوخذ ذلك من الثمن بان يقوّم المبيع صحيحا
ومعيبا ويوخذ من الثمن مثل تلك النسبة لا تفاوت ما بين المعيب والصحيح لانه
قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم اخذه العوض والمعوض كما اذا اشتراه بخمسين
وقوم معيبا بها وصحيحا بمائة او ازيد وعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة وعشرين
وعلى هذا القياس ولو تعددت القيم اما لاختلاف المقومين او لاختلاف قيم افراد
ذلك النوع المساوية للمبيع فان ذلك قد يتفق نادرا فالاكثر وهم المص في الدروس

عبر والخمس ذلك باختلاف المقومين اخذت قيمة واحدة متساوية النسبة الى الجميع اي
منتزعة منها نسبتها اليها بالسوية ففي القيمتين يوخذ نصفهما ومن الثلث ثلثها ومن
الخمس خمسها وهكذا وضابطه اخذ قيمة منتزعة من المجموع نسبتها اليه كنسبة الواحد الى
عدد تلك القيم وذلك لانتفاء الترجيح وطريقه ان يجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة
كذلك وينسب احديهما الى الاخرى ويوخذ بتلك النسبة ولا فرق بين اختلاف المقومين
في قيمته صحيحا ومعيبا وفي احديهما وقيل ينسب معيب كل قيمة الى صحيحها ويجمع قدر النسبة
ويوخذ من المجتمع بنسبتها وهذا الطريق منسوب الى المص وعبارته هنا وفي الدروس
لا تدل عليه وفي الاكثر تتحد الطريقتان وقد تختلفان في يسير كما لو قالت احدى البينتين
الصحيح ان قيمته اثني عشر صحيحا وعشرة معيبا والاخرى ثمانية صحيحا وخمسة معيبا
فالتفاوت بين القيمتين الصحيحتين ومجموع المعيبتين الربع فيرجع بربع الثمن وهو
ثلثة من اثني عشر لو كان كذلك وعلى الثاني يوخذ تفاوت ما بين القيمتين في قول
الاولى وهو السدس وفي القول الثانية ثلثة اثمان ومجموع ذلك من الاثني عشر
ستة ونصف يوخذ نصفها ثلثة وربع فظهر التفاوت ولو كانت ثلثا فقالت احديها
كالاولى والثانية عشرة صحيحا وثمانية معيبا والثالثة ثمانية صحيحا وستة معيبا فالصحيحة
ثلثون والمعيبة اربعة وعشرون والتفاوت ستة هي الخمس وعلى الثاني يجمع سدس الثمن
وخمسه وربعه ويوخذ ثلث المجموع وهو ينقص عن الاول بثلث خمس ولو اتفقت على الصحيحة
كاثني عشر دون المعيبة فقالت احديهما عشرة والاخرى ستة فطريقه تنصيف
المعيبين ونسبة النصف الى الصحيحة او يجمع المعيبين مع تضعيف الصحيحة واخذ مثل
مثل نسبة المجموع اليه وهو الثلث ايضا ولو انعكس بان اتفقتا على الستة معيبا وقالت
احديهما ثمانية صحيحا واخرى عشرة فان شئت جمعتهما واخذت التفاوت وهو الثلث
او اخذت نصف الصحيحين ونسبت المعيب اليه وهو الثلث ايضا وعلى الثاني يكون
التفاوت ربعا وخمسين فنصفه ربع وخمس ينقص عن الثلث بنصف خمس وعلى هذا
القياس ويسقط الرد بالتصرف في المبيع سواء كان قبل علمه بالعيب ام بعده وسواء كان
التصرف ناقلا للملك ام لا مغيرا للعين ام لا عاد اليه بعد خروجه عن ملكه ام لا وما تقدم
في تصرف الحيوان آت هنا او حدوث عيب بعد القبض مضمون على المشتري سواء كان



وهو تفعيل من الدلس محركا وهو الظلمة كان المدلس يظلم الامر ويبهمه حتى يوهم غير الواقع
ومنه اشتراط صفة فتفوت سواء كان من البايع ام المشتري فلو شرط صفة كمال كالبكارة
او توهمها المشتري كما اذا ابيّنا كتحمير الوجه ووصل الشعر فظهر الخلاف تخير بين الفسخ
والامضاء بالثمن ولا ارش لاختصاصه بالعيب والواقع ليس بعيب بل فوات امر زايد
ويشكل ذلك في البكارة من حيث انها مقتضى الطبيعة وفواتها نقص يحدث على الامة
ويوثر في نقصان القيمة تاثيرا بينا فيتخير بين الرد والارش بل يحتمل ثبوتهما وان لم يشترط
لما ذكرناه خصوصا في الصغيرة التي ليست محل الوطي فان اصل الخلقة والغالب متطابقان
في مثلها على البكارة فيكون فواتها عيبا وهو في الصغيرة قوي وفي غيرها محتمل الا ان
الغالب لما كان على خلافه في الاماء كانت الثيوبة بمنزلة الخلقة الاصلية وان كانت عارضة
وانما يثبت الحكم مع العلم بسبق الثيوبة على البيع بالبينة او اقرار البايع او قرب زمان الاختبار
لزمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الثيوبة فيه عادة والا فلا خيار لانها قد تذهب بالعلة والنزوة
وغيرهما نعم لو تجددت في زمن خيار الحيوان او خيار الشرط ترتب الحكم ولو انعكس الفرض
بان شرط الثيوبة فظهرت بكرا فالاقوى تخيره ايضا بين الرد والامساك بغير ارش لجواز
تعلق غرضه بذلك فلا يقدح فيه كون البكر اتم غالبا وكذا التصرية وهي جمع لبن الشاة
وما في حكمها في ضرعها بان يتركها بغير حلب ولا رضاع فيظن الجاهل بحالها كثرة ما تحلبه
فيرغب في شرائها بزيادة وهو تدليس محرم وحكمه ثابت للشاة اجماعا والبقرة والناقة في
المشهور بل قيل انه اجماع فان ثبت فهو الحجة والا فالمنصوص الشاة والحاق غيرها بها
قياس الا ان يعلل بالتدليس العام فيلحقان بها وهو متجه وطرد بعض الاصحاب في
ساير الحيوانات حتى الادمي وفي الدروس انه ليس بذلك البعيد للتدليس وتثبت التصرية
ان لم يعترف بها البايع ولم يقم بها بينة بعد اختبارها ثلثة ايام فان اتفقت الحلبات عادة
او زادت اللاحقة فليست مصراة وان اختلفت في الثلثة فكان بعضها ناقصا عن الاولى
نقصا خارجا عن العادة وان زاد بعدها في الثلثة فكان بعضها ناقصا عن الاولى نقصا
ثبت الخيار بعد الثلثة بلا فصل على الفور ولو ثبتت بالاقرار او البينة جاز الفسخ من حين
الثبوت مدة الثلثة ما لم يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت او زادت
هبة من الله فالاقوى زوال التدليس ... بالعيب حتى زال ويرد معها ان اختار ردها

صفقة من جهته لم لا واحترزنا بالمضمون عليه عما لو كان حيوانا وحدث فيه العيب في الثلثة
من غير جهة المشتري فانه لا يمنع من الرد ولا الارش لانه مضمون على البايع ولو رضي البايع
برده مجبورا بالارش او غير مجبور جاز وفي حكمه ما لو اشترى صفقة متعددة وظهر فيه
عيب وتلف احدها او اشترى اثنان صفقة فامتنع احدهما من الرد فان الاخر يمنع منه وله
الارش وان اسقطه الاخر سواء اتحدت العين ام تعددت اقتسماها ام لا واولى بالمنع
من التفرق الوارث عن واحد لان التعدد هنا طار على العقد سواء في ذلك خيار العيب
وغيره وكذا الحكم لو اشترى شيئين فصاعدا فظهر في احدهما عيب فليس له رد المعيب
بل ردهما او امساكهما وارش المعيب وكذا يسقط الرد دون الارش اذا اشترى من
ينعتق عليه لانعتاقه بنفس الملك ويمكن رده لا بالتصرف وكذا يسقط الرد باسقاطه
مع اختياره الارش او لا معه وحيث يسقط الرد يبقى الارش ويسقطان اي الرد
والارش معا بالعلم به اي بالعيب قبل العقد فان قدومه عليه عالما به رضاء بالمعيب
وبالرضا به بعده غير مقيد بالارش واولى منه اسقاط الخيار وبالبراءة اي براءة البايع
من العيوب ولو اجمالا كقوله برئت من جميع العيوب على اصح القولين ولا فرق بين علم
البايع والمشتري بالعيوب وجهلهما والتفريق ولا بين الحيوان وغيره ولا بين العيوب
الباطنة وغيرها ولا بين الموجودة حالة العقد والمتجددة حيث يكون مضمونة على البايع
لان الخيار بها ثابت باصل العقد وان كان السبب ح غير مضمون والاباق عند البايع
وعدم الحيض ممن شانها الحيض عيب ويظهر من العبارة الاكتفاء بوقوع
الاباق مرة قبل العقد وبه صرح بعضهم والاقوى اعتبار اعتياده واقل ما يتحقق
بمرتين ولا يشترط اباقه عند المشتري بل متى تحقق ذلك عند البايع جاز الرد ولو تجدد
عند المشتري في الثلثة من غير تصرف فهو كما لو وقع عند البايع ولا يعتبر في ثبوت عيب
الحيض مضي ستة اشهر كما ذكره جماعة بل يثبت بمضي مدة تحيض فيها اسنانها في تلك البلاد
وكذا الثفل بضم المثلثة وهو ما استقر تحت المايع من كدرة من الزيت وشبهه غير المعتاد
اما المعتاد منه فليس بعيب لاقتضاء طبيعة الزيت وشبهه كون ذلك فيه غالبا ولا يشكل
صحة البيع مع زيادته عن المعتاد بجهالة قدر المبيع المقصود بالذات فيجهل مقدار ثمنه
لان مثل ذلك غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما تقدم في نظائره التاسع خيار التدليس

اللبن الذي حلب منها في الجديد منها بعد العقد او مثله لو تلف اما رد الموجود فظاهر
لانه جزء من المبيع واما الجديد فلاطلاق النص بالرد الشامل له ويشكل بانه نماء المبيع الذي
هو ملكه والعقد انما ينفسخ من حينه والاقوى عدم رده واستشكل في س وكذا لو لم يتلف
لكن تغير في ذاته او في صفته بان عمل جبنا او مخيضا ونحوهما ففي رده بالارش ان نقص او
مجانا او الانتقال الى البدل احتمالات اجودها الاول واعلم ان الظاهر من قوله بعد اختبارها
ثلثة ثبوت الخيار المستند الى الاختبار بعد الثلثة كما ذكرناه سابقا وبهذا يظهر الفرق
بين مدة التصرية وخيار الحيوان فان الخيار في ثلثة الحيوان فيها وفي ثلثة التصرية بعدها
ولو ثبتت التصرية بعد البيع بالاقرار او البينة فالخيار ثلثة ولا فورية فيها على الاقوى وهو ا
في الدروس ويشكل ح الفرق بل ربما قيل بانتفاء فائدة خيار التصرية ح بجواز الفسخ في
الثلثة بدونها ويندفع بجواز تعدد الاسباب وتظهر الفائدة فيما لو اسقط احدهما ويظهر
من الدروس تقييد خيار التصرية بالثلثة مطلقا ونقل عن الشيخ انها كخيار الحيوان
ويشكل باطلاق توقفه على الاختبار ثلثة فلا يجامعها حيث لا يثبت بدونه والحكم بكونه يتخير
في اخر جزء منها موجب المجاز في الثلثة **العاشر** خيار الاشتراط حيث لا يسلم الشرط لمشترطه
بايعا ومشتريا ويصح اشتراط سائغ في العقد اذا لم يؤد الى جهالة في احد العوضين او
يمنع منه الكتاب والسنة وجعل ذلك شرطا بعد قيد السائغ تكلف كما لو شرط تاخير المبيع
في يد البايع او الثمن في يد المشتري ما شاء كل واحد منهما هذا مثال لما يؤدي الى الجهالة في
احدهما فان الاجل له قسط من الثمن فاذا كان مجهولا يجهل الثمن وكذا القول في جانب
المعوض او عدم وطي الامة او شرط وطي البايع اياها بعد البيع مرة او ازيد او مطلقا
هذه امثلة ما يمنع منه الكتاب والسنة وكذا يبطل الشرط باشتراط غير المقدور للمشروط
عليه كاشتراط حمل الدابة فيما بعد او ان الزرع يبلغ السنبل سواء شرط عليه ان يبلغ ذلك
بفعله ام بفعل الله تعالى لاشتراكهما في عدم المقدورية ولو شرط تبقية الزرع في الارض
اذا بيع احدهما دون الاخر الى اوان السنبل جاز لان ذلك مقدور له ولا يعتبر تعيين مدة
البقاء بل يحمل على المتعارف من البلوغ لانه منضبط ولو شرط غير السائغ بطل الشرط وابطل
العقد في اصح القولين لامتناع بقائه بدونه لانه غير مقصود بانفراده وما هو مقصود لم يسلم
ولان للشرط قسطا من الثمن فاذا بطل يجهل الثمن وقيل يبطل الشرط خاصة لانه الممنوع

شرعا دون البيع ولتعلق التراضي بكل منهما ويضعف بعدم قصده منفردا وهو شرط الصحة
ولو شرط عتق المملوك الذي باعه منه جاز لانه شرط سائغ بل راجح سواء شرط عتقه
عن المشتري ام اطلق ولو شرط عتقه عن البايع ففي صحته قولان اجودهما المنع اذ لا عتق الا في
ملك فان اعتقه فذاك والا تخير البايع بين فسخ البيع وامضائه فان فسخ استرده وان
انتقل قبله عن ملك المشتري وكذا يتخير لو مات قبل العتق فان فسخ رجع بقيمته يوم التلف
لانه وقت الانتقال الى القيمة وكذا لو انعتق قهرا وكذا كل شرط لم يسلم لمشترطه فانه يفيد
تخييره بين فسخ العقد المشروط فيه وامضائه ولا يجب على المشترط عليه فعله لاصالة العدم
وانما فائدته جعل البيع عرضة للزوال بالفسخ عند عدم سلامة الشرط ولزومه اي البيع عند
الاتيان به وقيل يجب الوفاء بالشرط ولا يتسلط المشروط له على الفسخ الا مع تعذر
وصوله الى الشرط لعموم الامر بالوفاء بالعقد الدال على الوجوب وقوله صلى الله عليه
وآله المؤمنون عند شروطهم الا من عصى الله فعلى هذا لو امتنع المشروط عليه من
الوفاء بالشرط ولم يمكن اجباره رفع امره الى الحاكم ليجبره عليه ان كان مذهبه ذلك
فان تعذر فسخ ح ان شاء وللمصنف في بعض تحقيقاته تفصيل وهو ان الشرط الوا
في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده الى صيغة فهو لازم
لا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة في العقد وان احتاج بعده الى امر اخر وراء
ذكره في العقد كشرط العتق فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم جائزا وجعل
السر فيه ان اشتراط ما العقد كاف في تحققه كجزء من الايجاب والقبول فهو تابع
لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه
العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزا والاقوى اللزوم مطلقا
وان كان تفصيله اجود مما اختاره هنا **الحادي عشر** خيار الشركة سواء قارنت العقد
كما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقا او تاخرت بعده الى قبل القبض كما لو امتزج
المبيع بغيره بحيث لا يتميز فان المشتري يتخير بين الفسخ لعيب الشركة والبقاء
فيصير شريكا بالنسبة وقد يطلق على الاول تبعض الصفقة ايضا وقد يسمى هذا عيبا
مجازا لمناسبته للعيب في نقص المبيع بسبب الشركة لاشتراكهما في نقص وصف فيه
وهو هنا منع المشتري من التصرف في المبيع كيف شاء بل يتوقف على اذن الشريك

فالتسلط عليه ليس بتام فكان كالعيب بفوات وصف فيجبر بالخيار وانما كان اطلاق العيب
في شرط ذلك على وجه المجاز لعدم خروجه به عن خلقته الاصلية لانه قابل بحسب ذاته للتملك
منفردا او مشتركا ولا نقص في خلقته بل في صفته على ذلك الوجه **الثاني** عشر خيار تعذر التسليم
فلو اشترى شيئا ظنا امكان تسليمه بان كان طائرا يعتاد عوده او عبدا مطلقا او دابة مرسلة
ثم عجز بعد بان ابق وشردت ولم يعد الطائر ونحو ذلك تخير المشتري لان المبيع قبل القبض
مضمون على البائع ولما لم ينزل ذلك منزلة التلف لامكان الانتفاع به على بعض الوجوه جبر بالتخيير
فان اختار التزام البيع صح وهل له الرجوع بشيء يحتمل لان فوات القبض نقص حدث على
المبيع قبل القبض فيكون مضمونا على البائع ويضعف بان الارش ليس في مقابلة مطلق النقص
لاصالة البراءة وعملا بمقتضى العقد بل في مقابلة العيب المتحقق بنقص الخلقة او زيادتها كما ذكر
وهو هنا منتف **الثالث** عشر خيار تبعيض الصفقة كما لو اشترى سلعتين فيستحق احديهما فانه
يتخير بين التزام الاخرى بقسطها من الثمن والفسخ فيها ولا فرق في الصفقة المتبعضة بين كونها
متاعا واحدا فظهر استحقاق بعضه او متعددا كما مثل هنا لان اصل الصفقة البيع الواحد
سمي البيع بذلك لانهم كانوا يتصافقون بايديهم اذا تبايعوا يجعلونه دلالة على الرضا به ومنه قول
النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي لما اشترى الشاة بارك الله لك في صفقة يمينك وانما
خص تبعيض الصفقة هنا بالسلعتين لادخاله الواحدة في خيار الشركة ولو جعل موضوع
تبعيض الصفقة اعم كما كان اجود وان اجتمع في السلعة الواحدة خياران بالشركة وتبعيض
الصفقة فقد يجتمع انواع الخيار اجمع في بيع واحد لعدم التنافي **الرابع** عشر خيار التفليس
اذا وجد غريم المفلس متاعه فانه يتخير بين اخذه مقدما على الغرماء وبين الضرب بالثمن معهم
وسياتي تفصيله في كتاب الدين ومثله غريم الميت مع وفاء التركة بالدين وقيل مطلقا
وكان المناسب جعله قسما اخر حيث عدي الاستقصاء هنا لاقسام الخيار بما لم يذكره غيره
الفصل العاشر في الاحكام وهي خمسة **الاول** النقد والنسية اي البيع الحال والمؤجل
سمي الاول نقدا باعتبار كون ثمنه منقودا ولو بالقوة والثاني ماخوذ من النسيء وهو
تاخير الشيء تقول انسات الشيء انساء اذا اخرته والنسيئة اسم وضع موضع المصدر واعلم
ان البيع بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن وتاخيرهما والتفريق اربعة اقسام فالاول النقد
والثاني بيع الكالي بالكالي بالهمزة اسم فاعل او مفعول من المراقبة لمراقبة كل من الغريمين

صاحبه

صاحبه لاجل دينه ومع حلول المثمن وتاجيل الثمن هو النسية وبالعكس السلف وكلها
صحيحة عدا الثاني فقد ورد النهي عنه وانعقد الاجماع على فساده واطلاق البيع يقتضي
كون الثمن حالا وان شرط تعجيله في متن العقد اكده لحصوله بدون الشرط فان
وقت التعجيل بان شرط تعجيله في هذا اليوم مثلا تخير البائع لو لم يحصل الثمن في
الوقت المعين ولو لم يعين له زمانا لم يفد سوى التاكيد في المشهور ولو قيل بثبوته
مع الاطلاق ايضا لو اخل به عن اول وقته كان حسنا للاخلال بالشرط وان شرط
التاجيل اعتبر ضبط الاجل فلا يناط اي لا يعلق بما يحتمل الزيادة والنقصان كمقدم
الحاج وادراك الغلة ولا بالمشترك بين امرين او امور حيث لا مخصص لاحدها
كنفرهم من منى فانه مشترك بين امرين وشهر ربيع المشترك بين شهرين فيبطل
العقد بذلك ومثله التاجيل الى يوم معين من الاسبوع كالخميس وقيل يصح ويحمل على
الاول في الجميع لتعلقه الاجل على اسم معين وهو يتحقق بالاول لكن يعتبر علمهما بذلك قبل
العقد ليتوجه قصدهما الى اجل مضبوط فلا يكفي ثبوت ذلك شرعا مع جهلهما او احدهما
به ومع القصد لا اشكال في الصحة وان لم يكن الاطلاق محمولا عليه ويحتمل الاكتفاء في الصحة
بما يقتضيه الشرع في ذلك قصداه ام لا نظرا الى كون الاجل الذي عيناه مضبوطا في
نفسه شرعا واطلاق اللفظ منزل على الحقيقة الشرعية ولو جعل لحال ثمنا ولمؤجل ازيد منه
او فاوت بين الاجلين في الثمن بان قال بعتك حالا بمائة ومؤجلا الى شهر بمائتين او مؤجلا
الى شهر بمائة والى شهرين بمائتين بطل لجهالة الثمن بتردده بين الامرين وفي المسالة قول
ضعيف بلزوم اقل الثمنين الى ابعد الاجلين استنادا الى رواية ضعيفة ولو اجل البعض
المعين من الثمن واطلق الباقي او جعله حالا صح للانضباط ومثله لو باعه سلعتين
في عقد ثمن احديهما نقد والاخرى نسية وكذا لو اجله او بعضه نجوما معلومة ولو اشتراه
البائع في حالة كون بيعه الاول نسية صح البيع قبل الاجل وبعده بجنس الثمن وغيره
بزيادة عن الثمن الاول ونقصان عنه لانتفاء المانع في ذلك كله لعموم الادلة على جوازه وقيل
لا يجوز بيعه بعد حلوله بزيادة عن ثمنه الاول او نقصان عنه مع اتفاقهما في الجنس استنادا
الى رواية قاصرة السند والدلالة الا ان يشترط في بيعه الاول ذلك اي بيعه من البائع فيبطل
البيع الاول سواء كان حالا ام مؤجلا وسواء شرط بيعه من البائع بعد الاجل ام قبله على المشهور

وسنده غير واضح فقد علل باستلزام الدور لان بيعه لم يتوقف على ملكيته لم المتوقفة
على بيعه وفيه ان المتوقف على حصول الشرط هو لزوم البيع لا انتقاله الى ملكه كيف لا واشتراط
نقله الى ملك البايع من المشترى يستلزم لانتقاله اليه غايته ان تملك البايع موقوف على
تملك المشترى واما ان تملك المشترى موقوف على تملك البايع فلا ولانه وارد فى باقى
الشروط خصوصا شرط بيعه للغير مع صحته اجماعا واوضح لملك المشترى ما لو جعل الشرط
بيعه من البايع بعد الاجل لتخلل ملك المشترى فيه وعلل بعدم حصول القصد الى نقله عن
البايع ويضعف بان الغرض حصول القصد الى ملك المشترى وانما رتب عليه نقله ثانيا بل
شرط النقل ثانيا يستلزم القصد الى النقل الاول لتوقفه عليه ولاتفاقهم على انهما لو لم يشرطا
ذلك فى العقد صح وان كان قصدهما رده مع ان العقد يتبع القصد والمصحح له ما ذكرناه
من ان قصد رده بعد ملك المشترى له غير مناف لقصد البيع بوجه وانما المانع عدم القصد
الى نقل الملك الى المشترى اصلا بحيث لا يترتب عليه حكم الملك ويجب قبض الثمن لو دفعه الى
البايع مع الحلول مطلقا وفى الاجل اى بعده لا قبله لانه غير مستحق حينئذ وجاز تعلق غرض
البايع بتاخير القبض الى الاجل فان الاعراض لا ينضبط فلو امتنع البايع من قبضه حيث يجب
قبضه الحاكم ان وجد فان تعذر قبض الحاكم ولو بالمشقة البالغة فى الوصول اليه او امتناعه
من القبض فهو امانة فى يد المشترى لا يضمنه لو تلف بغير تفريط وكذا كل من امتنع من
قبض حقه ومقتضى العبارة ان المشترى يبقيه بيده مميزا على وجه الامانة وينبغى مع ذلك
ان لا يجوز له التصرف فيه وان يكون نماؤه للبايع تحقيقا لتعيينه له وربما قيل ببقائه على ملك
المشترى وان كان تلفه من البايع وفى الدروس ان للمشترى التصرف فيه فيبقى فى ذمته ولا
حجر فى زيادة الثمن ونقصانه على البايع والمشترى اذا عرف المشترى القيمة وكذا اذا لم يعرف
لجواز بيع الغبن اجماعا وكانه اراد نفى الحجر على وجه لا يترتب عليه خيار فهو بيع التاع
بدون قيمته واشكالها فيما الان يؤدى الى السفه من البايع او المشترى فيبطل البيع
ويرتفع السفه بتعلق غرض صحيح بالزيادة والنقصان اما لقلتهما او لترتب غرض اخر
يقابله كالصبر بدين حال ونحوه ولا يجوز تاجيل الحال بزيادة فيه ولا بدونها الا ان يشترط
الاجل فى عقد لازم فيلزم الوفاء به ويجوز تعجيله بنقصان منه بابراء منه او صلح ويجب على
المشترى اذا باع ما اشتراه مؤجلا ان يذكر الاجل فى غير المساومة فيتخير المشترى بدونه اى بدون

بخيره

ذكره بين الفسخ والرضا به حالا للتدليس وروى ان للمشترى من الاجل مثله الثانى
فى القبض اطلاق العقد يجرده عن شرط تاخير احد العوضين او تاخيرهما اذا كانا عينين
او احدهما يقتضى تقبض العوضين فيتقابضان معا لو تمانعا من التقديم سواء كان
الثمن عينا او دينا وانما لم يكن احدهما اولى بالتقديم لتساوى الحقين فى وجوب تسليم
كل منهما الى مالكه وقيل يجبر البايع على الاقباض اولا لان الثمن تابع للمبيع ويضعف
باستواء العقد فى افادة الملك لكل منهما فان امتنعا اجبرهما الحاكم مع امكانه كما يجبر الممتنع
من قبض ماله ويجوز اشتراط تاخير اقباض المبيع مدة معينة كما يجوز اشتراط تاخير الثمن
والانتفاع به منفعة معينة لانه شرط سائغ فيدخل تحت العموم والقبض فى المنقول
كالحيوان والاقمشة والمكيل والموزون والمعدود نقله وفى غيره التخلية بينه وبينه
بعد رفع اليد عنه وانما كان القبض مختلفا كذلك لان الشارع لم يحده فيرجع فيه الى العرف
وهو دال على ما ذكره فى المسئلة اقوال اخر هذا اجودها فمنها ما اختاره فى الدروس
من انه فى غير المنقول التخلية وفى الحيوان نقله وفى المعتبر كيله او وزنه او عده او نقله
وفى الثوب وضعه فى اليد واستند فى اعتبار الكيل والوزن فى المعتبر بهما الى صحيحة
معوية بن وهب عن الصادق ع وفيه دلالة عليهما عليه نظر والحاق المعدود بهما قياس والفرق
بين الحيوان وغيره ضعيف ومنها الاكتفاء بالتخلية مطلقا وهو فتوى الباين فى الدروس
بالنسبة الى نقل الضمان لا زوال التحريم والكراهة من البيع قبل القبض والعرف يدل على
والاخبار تدفعه وحيث يكتفى بالتخلية فالمراد بها رفع المانع للمشترى من القبض بالاذن
فيه ورفع يده ويد غيره عنه ان كان ولا يشترط مضى زمان يمكن وصول المشترى اليه
الا ان يكون فى غير بلده بحيث يدل العرف على عدم القبض بذلك والظاهر ان اشتغاله بملك
البايع غير مانع منه وان وجب على البايع التفريغ ولو كان مشتركا ففى توقفه على اذن الشريك
قولان اجودهما العدم لعدم استلزامه التصرف فى مال الشريك نعم لو كان منقولا توقف
على اذنه لافتقار قبضه الى التصرف بالنقل فان امتنع من الاذن نصب الحاكم من يقبضه اجمع
وبعضه لاجل البيع وقيل يكفى حينئذ التخلية وان لم يكتف بها قبله وفيه اى بالقبض كيف فرض
ينتقل الضمان الى المشترى اذا لم يكن له خيار مختص به او مشترك بينه وبين اجنبى فلو كان
الخيار لهما فتلفه بعد القبض زمنه ايضا وان كان انتقال الضمان مشروطا بالقبض



فلو تلف بتلفه فمن البايع مطلقا مع ان النماء المنفصل المتجدد بين العقد والتلف
للمشتري ولا بعد في ذلك لان التلف لا يبطل البيع من اصله بل يفسخه من حينه
كما لو انفسخ بخيار هذا اذا كان تلفه من الله اما لو كان من الاجنبي او من البايع تخير
المشتري بين الرجوع بالثمن كما لو تلف من الله وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة
ولو كان التلف من المشتري فهو بمنزلة القبض وان تلف بعضه او تعيب من الله
تعالى او قبل البايع تخير المشتري في الامساك مع الارش والفسخ ولو كان العيب
من قبل اجنبي فالارش على المشتري ان التزم وللبايع ان فسخ ولو غصب من يد البايع
قبل اقباضه واستحق عوده بحيث لم يفت من منافعه ما يعتد به عرفا او امكن البايع
نزعه بسرعة كذلك فلا خيار ولا اعتياد للمشتري لعدم موجبه والا يمكن تحصيله بسرعة
تخير المشتري بين الفسخ والرجوع على البايع بالثمن ان كان دفعه وبين الالتزام بالبيع
وانتظار حصوله فيتفسخ ح بالا يتوقف على القبض كعتق العبد ثم ان تلف في يد الغاصب
فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع وان كان يتقدمني بالصبر مع احتمال كونه قبضا وكذا لو
رضي بكونه في يد البايع واولى بتحقق القبض هنا ولا اجرة على البايع في تلك المدة التي
كان في يد الغاصب وان كانت العين مضمونة عليه لان الاجرة بمنزلة النماء المتجدد
وهو غير مضمون وقيل يضمنها لانها بمنزلة النقص الداخل قبل القبض وكالنماء
المتصل والاقوى عدم اختصاص الغاصب بها الا ان يكون المنع منه فيكون غاصبا
اذا كان المنع بغير حق فلو حبسه ليتقابضا او ليقبض الثمن حيث شرط تقدم قبضه
فلا اجرة عليه للاذن في امساكه شرعا وحيث يكون المنع سائغا فالنفقة على المشتري
لانه ملكه فان امتنع من الانفاق دفع البايع امره الى الحاكم ليجبره عليه فان تعذر انفق
بنية الرجوع ورجع كنظايره وليكن المبيع عند اقباضه مفرغا من امتعة البايع وغيرها
مما لم يدخل في البيع ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ وجب الصبر الى اوانه ان اختاره
البايع ولو كان فيه ما لا يخرج الا بهدم وجب ارشه على البايع والتفريغ وان كان وقت
الانتفاع لا يتوقف عليه فلو رضي المشتري بتسليمه مشغولا تم القبض ويجب
التفريغ بعده ويكره بيع المكيل والموزون قبل قبضه للنهي عنه المحمول على الكراهة جمعا
وقيل يحرم ان كان طعاما وهو الاقوى بل يحرم بيع مطلق المكيل والموزون لظهور الاخبار

الدالة على النهي وعدم مقاومة المعارض لها لا وجه يوجب حمله على خلاف ظاهره وقد تقدم
ولو ادعى المشتري نقصان المبيع بعد قبضه حلف ان لم يكن حضر الاعتبار لاصالة عدم
وصول حقه اليه والا يكن كذلك بان حضر الاعتبار احلف البايع عملا بالظاهر من ان صاحب
الحق اذا حضر اعتباره يحتاط لنفسه ويعتبر مقدار حقه ويمكن موافقة الاصل للظاهر
باعتبار آخر وهو ان المشتري لما قبض حقه كان في قوة المعترف بوصول حقه اليه كاملا فاذا
ادعى بعد ذلك نقصانه كان مدعيا لما يخالف الاصل ولا يلزم مثله في الصورة الاولى
لانه اذا لم يحضر لا يكون معترفا بوصول حقه لعدم اطلاعه عليه حتى لو فرض اعترافه فهو مبني
على الظاهر بخلاف الحاضر ولو حول المشتري الدعوى حيث لا يقبل قوله في النقص
الى عدم اقباض الجميع من غير تعرض لحضور الاعتبار وعدمه او معه حلف لاصالة عدم
وصول حقه اليه ما لم يكن سبق بالدعوى الاولى فلا تسمع الثانية لتناقض كلامه وهذه
من الحيل التي يترتب عليها الحكم الشرعي كدعوى براءة الذمة من حق المدعي لو كان قد دفعه اليه
بغير بينة فانه لو اقر بالواقع لزمه **الثالث** فيما يدخل في البيع عند اطلاق لفظه والضابط
انه يراعى فيه اللغة والعرف العام او الخاص وكذا يراعى الشرع بطريق اولى بل هو مقدم عليهما
ولعله ادرجه في العرف لانه عرف خاص ثم ان اتفقت والا قدم الشرعي ثم العرفي ثم
اللغوي ففي بيع البستان بلفظه تدخل الارض والشجر قطعا والبناء كالجدار وما اشبهه
من الركائز المثبتة في داخله لحفظ التراب من الانتقال اما البناء المعد للسكنى ونحوه
ففي دخوله وجهان اجودهما اتباع العادة ويدخل فيه الطريق والشرب للعرف ولو باعه
بلفظ الكرم تناول شجر العنب لانه مدلوله لغة واما الارض والعريش والبناء والطريق
والشرب فيرجع فيها الى العرف وكذا ما اشتمل عليه من الاشجار غيره وما شك في تناول
اللفظ له لا يدخل ويدخل في الدار الارض والبناء اعلاه واسفله الا ان ينفرد الاعلى
عادة فلا يدخل الا بالشرط او القرينة والابواب المثبتة وفي المنفصل كالالواح الدكاكين
وجهان اجودهما الدخول للعرف وانفصالها للارتفاق فيكون كالجزء وان انفصلت
العادة بتناولها وفي الدروس قطع بالمثبتة فخرج والاخلاق المنصوبة دون المنفصل
كالاقفال والاخشاب المثبتة كالمخزن لوضع الاشياء وغيرها دون المنفصل وان
انتفع بها في الدار لانها كالالات الموضوعة بها والسلم المثبت في البناء لانه بمنزلة الدرجة

بخلاف غير المثبت لانه كالآلة وكذا الرف وفي حكمها الخوابي المثبتة في الارض والحيطان
والمفتاح وان كان منقولا لانه بمنزلة الجزء من الاغلاق المحكوم بدخولها والمراد غير
مفتاح القفل لانه تابع لقفله ولو شهدت القرينة بعدم دخوله لم يدخل وكذا يدخل
الحوض والبئر والحمام المعروف بها والاوتاد دون الرحى وان كانت مثبتة لانها لا تعد
منها واثباتها لسهولة الارتفاق بها ولا يدخل الحجر الكائن بها الا مع الشرط او نحوه
ما اغلق عليه بابها او دار عليه حائطها او شهادة القرائن بدخوله كالمساومة عليه وبذل
ثمن لا يصلح الا لها ونحو ذلك ويدخل في النخل الطلع اذا لم يؤبر حتى طلع الاناث
دون طلع الذكور فيه لتحقق ثمرة الصلح ولو ابر فالثمرة للبائع ولو ابر البعض فلكل حكمه على الاقوى
والحكم مختص بالبيع فلو انتقل النخل بغيره لم يدخل الطلع مطلقا متى ظهر كالثمرة وحيث
لا يدخل في البيع يجب تبقيتها الى اوان اخذها عرفا بحسب تلك النخل فان اضطرب العرف
فالاغلب ومع التساوي ففي الحمل على الاقل والاكثر او اعتبار التعيين وبدونه يبطل
اوجه وطلع الفحل للبائع متى ظهر وكذا باقي الثمار مع الظهور وسواء انعقادها سواء كانت
بارزة ام مستترة في كمام او ورد وكذا القول فيما يكون المقصود منه الورد او الورق فلو كان
وجوده على التعاقب فالظاهر منه حال البيع للبائع والمتجدد للمشتري ومع الامتزاج يرجع
الى الصلح ويجوز لكل منهما اي من البائع الذي بقيت له الثمرة والمشتري السقي مراعاة للملك الا
ان يستضرا معا فيمنعان فلو تقابلا في الضرر والنفع رجحنا مصلحة المشتري لان البائع هو
الذي ادخل الضرر على نفسه ببيعه وتسليط المشتري عليه الذي يلزمه جواز سقيه وتوقف
في الدروس حيث جعل ذلك احتمالا ونسبه الى الفاضل واحتمل تقديم صاحب الثمرة لسبق
حقه ويشكل تقديم المشتري حيث يوجب نقصان الاصل بخلاف تبقية الثمرة وزيادة فينبغي
تقديم مصلحة البائع مع ضمانه لقيمة الثمرة جمعا بين الحقين ويدخل في القرية البناء
المشتمل على الدور وغيرها والمرافق كالطرق والساحات لا الاشجار والمزارع الا مع
الشرط او العرف كما هو الغالب الآن او القرينة وفي حكمها الضيعة في عرف الشام ويدخل
في العبد والامة ثيابه الساترة للعورة دون غيرها اقتصارا على المتيقن دخوله لعدم دخول الثياب
في مفهوم العبد لغة والاقوى دخول ما دل العرف عليه من ثوب وثوبين وزيادة وما يتناوله
بخصوصه من غير الثياب كالحزام والقلنسوة والخف وغيرها ولو اختلف العرف بالحر

في اختلاف البائع والمشتري

والبئر دخل ما دل عليه حال البيع دون غيره وما شك في دخوله لا يدخل للاصل ومثله
الغابة فيدخل فيها النخل دون الاشجار الا مع الشرط او العرف الرابع في اختلافهما
ففي قدر الثمن يحلف البائع مع قيام العين والمشتري مع تلفها على المشهور بل قيل انه
اجماع وهو بعيد ومستنده رواية مرسلة وقيل يقدم قول المشتري مطلقا لانه ينفي
الزائد والاصل عدمه وبراءة ذمته وقد قوي ان لم يثبت الاجماع على خلافه مع انه خيرة
التذكرة وقيل يتحالفان ويبطل البيع لان كلا منهما مدعي ومنكر لتشخص العقد بكل واحد
من الثمنين وهو خيرة المص في قواعده وشيخه فخر الدين في شرحه وفي الدروس نسب
القولين الى الندور وعلى المشهور لو كانت العين قائمة لكنها قد انتقلت عن المشتري
انتقالا لازما كالبيع والعتق ففي تنزيله منزلة التلف قولان اجودهما العدم لصدق
القيام عليها وهو البقاء ومنع مساواته للتلف في العلة الموجبة للحكم ولو تلف بعضه
ففي تنزيله منزلة تلف الجميع او بقاء الجميع والحاق كل جزء باصله اوجه اجودها الاول لصدق
عدم قيامها الذي هو مناط تقديم قول البائع ولو امتزج بغيره فان بقي التميز وان
عسر التخلص فالعين قائمة والا فوجهان وعدمه اوجه لعدم صدق القيام عرفا
فان ظاهره انه اخص من الوجود ولو اختلفا في تعجيله اي الثمن وقدر الاجل
على تقدير اتفاقهما عليه في الجملة وشرط رهن او ضمين على البائع حلف البائع لاصالة عدم
ذلك كله هذا بناء على الغالب من ان البائع يدعي التعجيل وتقليل الاجل حيث يتفقان
على اصل التاجيل فلو اتفق خلافه بان ادعى هو الاجل او طوله لغرض يتعلق بتاخير القبض
قدم قول المشتري للاصل وكذا يقدم قول البائع لو اختلفا في قدر المبيع للاصل وقد
كان ينبغي مثله في قدر الثمن بالنسبة الى المشتري لولا الرواية ولا فرق بين كونه
مطلقا او معينا كهذا الثوب فيقول بل هو والآخر هذا اذا لم يتضمن الاختلاف في
الثمن كبعتك هذا الثوب بالف فقال بل هو والآخر بالفين والاقوى التحالف
اذ لا مشترك هنا يمكن الاخذ به وفي تعيين المبيع كما اذا قال بعتك هذا الثوب فقال بل
هذا يتحالفان لادعاء كل منهما ما ينفيه الآخر بحيث لم يتفقا على امر ويختلفا فيما زاد
وضابط التحالف ان يحلف كل منهما يمينا واحدة ويجمع كل منهما [illegible] والبادي
منهما باليمين من ادعي عليه اولا فان حلف الاول ونكل الثاني وقضينا بالنكول ثبت ما

يدعيه الحالف والا حلف يمينا ثانية على اثبات ما يدعيه ثم اذا احلف البايع على نفي ما يدعيه المشتري بقي على ملكه فان كان الثوب في يده والا انتزع من يد المشتري واذا احلف المشتري على نفي ما يدعيه البايع وكان الثوب في يده لم يكن للبايع مطالبته لانه لا يدعيه وان كان في يد البايع لم يكن له التصرف فيه لاعترافه بكونه للمشتري وله ثمنه في ذمته وان كان قد قبض الثمن رده على المشتري وله اخذ الثوب قصاصا وان لم يكن قبض الثمن اخذ الثوب قصاصا ايضا فان زادت قيمته عنه فهو مال لا يدعيه احد وفي بعض نسخ الاصل وقال الشيخ والقاضي يحلف البايع كالاختلاف في الثمن وضرب عليه في بعض النسخ المقروة على المصنف وحيث يتحالفان يبطل العقد من حينه اي حين التحالف لا من اصله فنماء الثمن المنفصل المتخلل بين العقد والتحالف للبايع واما المبيع فيشكل حيث لم يتعين ثم لو قيل به في مسئلة الاختلاف في قدر الثمن توجه حكم نماء المبيع واختلافهما في شرط مفسد يقدم مدعي الصحة لانها الاصل في تصرفات المسلم ولو اختلفا الورثة نزل كل وارث منزلة مورثه فيحلف ورثة البايع لو كان الاختلاف في قدر المبيع والاجل اصله وقدره والثمن مع قيام العين وورثة المشتري مع تلفها وقيل يقدم قول ورثة المشتري في قدر الثمن مطلقا لان الاصل والمخرج عنه موردتم بالنص فيقتصر فيه على مورده والتحالف للاصل ولا وجه غيران قيام الوارث مقام المورث مطلقا اجود لانه بمنزلته ولو قلنا بالتحالف حيث بين الورثة قطعا

الخامس اطلاق الكيل والوزن والنقد ينصرف الى المعتاد في بلد العقد لذلك المبيع ان اتحد فان تعدد فالاغلب استعمالا واطلاقا فان اختلفا في ذلك ففي ترجيح ايهما نظر ويمكن ح وجوب التعيين كالو لم يغلب فان تساوت في الاستعمال في المبيع الخاص وجب التعيين لاستحالة الترجيح بدونه واختلاف الاعراض ولو لم يعين بطل البيع لما ذكر واجرة اعتبار المبيع بالكيل او الوزن او النقد على البايع لانه لمصلحته واعتبار الثمن على المشتري واجرة الدلال على الامر ولو امراه فالسابق ان كان مراد كل منهما المماكسة معه ولو امراه بتولي الطرفين الايجاب والقبول فعليهما اجرة واحدة بالتنصيف سواء اقترنا ام تلاحقا ولو منعنا من تولي الطرفين من الواحد امتنع اخذ اجرتين لكن لا يتجه حمل كلام الاصحاب انه لا يجمع بينهما الواحد عليه لانه قد عبر به من يرى جوازه بل المراد انه لا يجمع بينهما العمل واحد وان امره البايع بالبيع والمشتري بالشراء بل له اجرة واحدة

عليهما الا ان يطلق احدهما كما فصلناه ولا يضمن الدلال ما يتلف بيده من الامتعة الا بتفريط والمراد به ما يشمل التعدي مجازا او اشتراكا فيحلف على عدمه لو ادعى عليه التفريط لانه امين فيقبل قوله في عدمه فان ثبت التفريط في حقه وضمن القيمة حلف على مقدار القيمة لو خالفه البايع فادعى انها اكثر مما اعترف به لاصالة البراءة من الزايد ولا ينافيه التفريط وان اوجب الاثم كما يقبل قول الغاصب فيها على اصح القولين

خاتمة الاقالة فسخ لا بيع عندنا سواء وقعت بلفظ الفسخ ام الاقالة في حق المتعاقدين والشفيع وهو الشريك اذ لا شفعة هنا بسبب الاقالة وحيث كانت فسخا لا بيعا فلا يثبت بها شفعة للشريك لاختصاصها بالبيع ونبه بقوله في حق المتعاقدين على خلاف بعض العامة حيث جعلها بيعا في حقهما وبقوله والشفيع على خلاف اخرين حيث جعلوها بيعا في حقه دونهما فثبت لهما الشفعة ولا تسقط اجرة الدلال على البيع بها لانه استحقها بالبيع السابق فلا يبطله الفسخ اللاحق وكذا اجرة الوزان والكيال والناقد بعد صدور هذه الا لوجود سبب الاستحقاق ولا تصح بزيادة في الثمن الذي وقع عليه البيع سابقا ولا منقصة لانها فسخ ومعناه رجوع كل عوض الى مالكه فاذا شرط فيها ما يخالف مقتضاها فسد الشرط وفسدت بفساده ولا فرق بين الزيادة العينية والحكمية كالانظار بالثمن ويرجع بالاقالة كل عوض الى مالكه ان كان باقيا ونماؤه المتصل تابع له اما المنفصل فلا رجوع به وان كان حملا لم ينفصل فان كان تالفا فمثله ان كان مثليا او قيمته يوم التلف ان كان قيميا او تعذر المثل ولو وجده معيبا رجع بارشه لان الجزء او الوصف الفائت بمنزلة التالف والقاطع ما تقاصا وتقابلا معا او تلاحقين من غير فصل يعتد به او يقول احدهما اقلتك فيقبل وان لم يسبق التماس واحتمل المص في الدروس الاكتفاء بالقبول الفعلي

كتاب الدين وهو قسمان القرض بفتح القاف وكسرها وفضله عظيم والدرهم منه بثمانية عشر درهما مع ان درهم الصدقة بعشرة قيل والسر فيه ان الصدقة تقع في يد المحتاج وغيره والقرض لا يقع الا في يد المحتاج غالبا وان درهم القرض يعود فيقترض ودرهم الصدقة لا يعود واعلم ان القرض لا يتوقف على قصد القربة ومطلق الثواب يتوقف عليها فليس كل قرض يترتب عليه الثواب بخلاف الصدقة فان القربة معتبرة فيها فاطلاق كون درهم القرض بثمانية عشر اما مشروط

بقصد القربة او تفضل من الله تعالى من غير اعتبار الثواب بواسطة الوجهين وقد يقع
التفضل على كثير من فاعل البر من غير اعتبار القربة كالكرم ويفتقر القرض الى ايجاب
وقبول والصيغة اقرضتك او انتفع به او تصرف فيه او ملكتك او اسلفتك او خذ هذا
او اصرفه وعليك عوضه وما ادى هذا المعنى لانه من العقود الجائزة ومن لا تنحصر في
لفظ بل يتادى بما ادى معناها وانما يحتاج الى ضميمة وعليك عوضه ما عدا الصيغة الاولى
فانها صريحة في معناه ولا يفتقر الى انضمام امر اخر فيقول المقترض قبلت وشبهه مما دل
على الرضا بالايجاب واستقرب في س الاكتفاء بالقبض لان مرجعه الى الاذن في التصرف
وهو حسن من حيث اباحة التصرف اما افادته للملك المترتب على صحة القرض فلا
دليل عليه وما استدل به لا يؤدي اليه ولا يجوز اشتراط النفع للنهي عن قرض يجر نفعا
فلا يفيد الملك لو شرطه سواء في ذلك الربوي وغيره وزيادة العين والمنفعة حتى
لو شرط الصحاح عوض المكسرة خلافا لابي الصلاح الحلبي ره وجماعة حيث جوزوا
هذا الفرد من النفع استنادا الى رواية لا تدل على مطلوبهم وظاهرها اعطاء الزايد
الصحيح بدون الشرط ولا خلاف فيه بل لا يكره وقد روي ان النبي صلى الله عليه
وآله اقترض بكرا فرد بازلا رباعيا وقال ان خير الناس احسنهم قضاء وانما يملك القرض
الكامل على وجه يرتفع عنه الحجر في المال وارادة كمال المتعاقدين سابقا من اضافة المصدر
الى الفاعل والقابل وكل ما يتساوى اجزاؤه في القيمة والمنفعة وتتقارب صفاته كالحبوب
والادهان يثبت في الذمة مثله وما لا يتساوى اجزاؤه كالحيوان تثبت قيمته يوم القبض
لانه وقت الملك وبه اي بالقبض يملك المقترض القرض على المشهور لا بالتصرف
قيل لانه فرع الملك فيمتنع كونه شرطا فيه والا دار وفيه منع تبعيته للملك مطلقا
اذ يكفي فيه اذن المالك وهو هنا حاصل بالعقد بل بالايجاب وحيث قلنا بملكه بالقبض
فله رد مثله مع وجود عينه وان كره المقرض لان العين ح يصير كغيرها من اموال
والحق يتعلق بذمته فيتخير في جهة القضاء ولو قلنا بتوقف الملك على التصرف وجب
دفع العين مع طلب مالكها ويمكن القول بذلك وان ملكناه بالقبض بناء على كون
القرض عقدا جائزا ومن شانه رجوع كل عوض الى مالكه اذا فسخ كالهبة والبيع بخيار
ولا يلزم اشتراط الاجل فيه لا له ولا لغيره لانه عقد جائز فلا يلزم ما يشترط فيه

الحاقا للشرط بجزئه نعم لو شرط اجل القرض في عقد لازم لزم على ما سبق ويجب على
المديون نية القضاء سواء قدر على ادائه ام لا بمعنى العزم وان عجز عن الاداء اذا قدر
وسواء كان صاحب الدين حاضرا ام غايبا لان ذلك من مقتضى الايمان كما يجب العزم على
اداء كل واجب وترك كل محرم وقد روي ان من عزم على قضاء دينه اعين عليه وانه
ينقص من معونته بقدر قصور نيته وعزله عند وفاته والايصاء به لو كان صاحبه غائبا
ليتميز الحق ويسلم من تصرف الوارث فيه ويجب كون الوصاية به الى ثقة لانه تسليط
على مال الغير وان قلنا بجواز الوصاية الى غيره في الجملة ولو جهله ويئس منه تصدق
به عنه في المشهور وقيل يتعين دفعه الى الحاكم لان الصدقة تصرف في مال الغير
بغير اذنه ويضعف بانها احسان محض اليه لانه ان ظهر ولم يرض بها ضمن له
عوضها والاقوى انه مع بقاء العين المعزولة المعرضة لتلفها بغير تفريط
المسقط لحقه والاقوى التخيير بين الصدقة والدفع الى الحاكم وابقائه في
يده ولا يصح قسمة الدين المشترك بين شريكين فصاعدا على المشهور بل الحاصل
لهما والتاوي بالنسبة وهو الهالك منهما وقد يحتال للقسمة بان يحيل كل منهما
صاحبه بحصته التي يريد اعطاءها صاحبه ويقبل الاخر بناء على صحة الحوالة من البري
وكذا لو اصطلحا على ما في الذمم بعضا ببعض وفاقا للمصنف في س ويصح بيعه
بحال وان لم يقبض من المديون وغيره حالا كان الدين ام مؤجلا ولا يمنع تعذر
قبضه حال البيع من صحته لان الشرط امكانه في الجملة لا حالة البيع ولا فرق في
بيعه بالحال بين كونه مشخصا ومضمونا على الاقوى للاصل وعدم صدق اسم
الدين عليه لا بمؤجل لانه بيع دين بدين وفيه نظر لان الدين الممنوع منه ما كان
عوضا حال كونه دينا بمقتضى تعلق الباء به والمضمون عند العقد ليس بدين وانما
يصير دينا بعده فلم يتحقق بيع الدين به ولانه يلزم مثله في بيعه بحال والفرق
غير واضح ودعوى اطلاق اسم الدين عليه ان اراد به قبل العقد ممنوع او بعده
فمشترك والاطلاق لم لا يطلق عليه عرفا اذا بيع به فيقولون باع فلان ماله بالدين مجاز
يقصدان الثمن بقي في ذمته دينا بعد البيع ولو اعتبر هذا الاطلاق جاء مثله
في الحال اذا لم يقبضه خصوصا اذا امهله به من غير تاجيل وبزيادة عن حده [?]

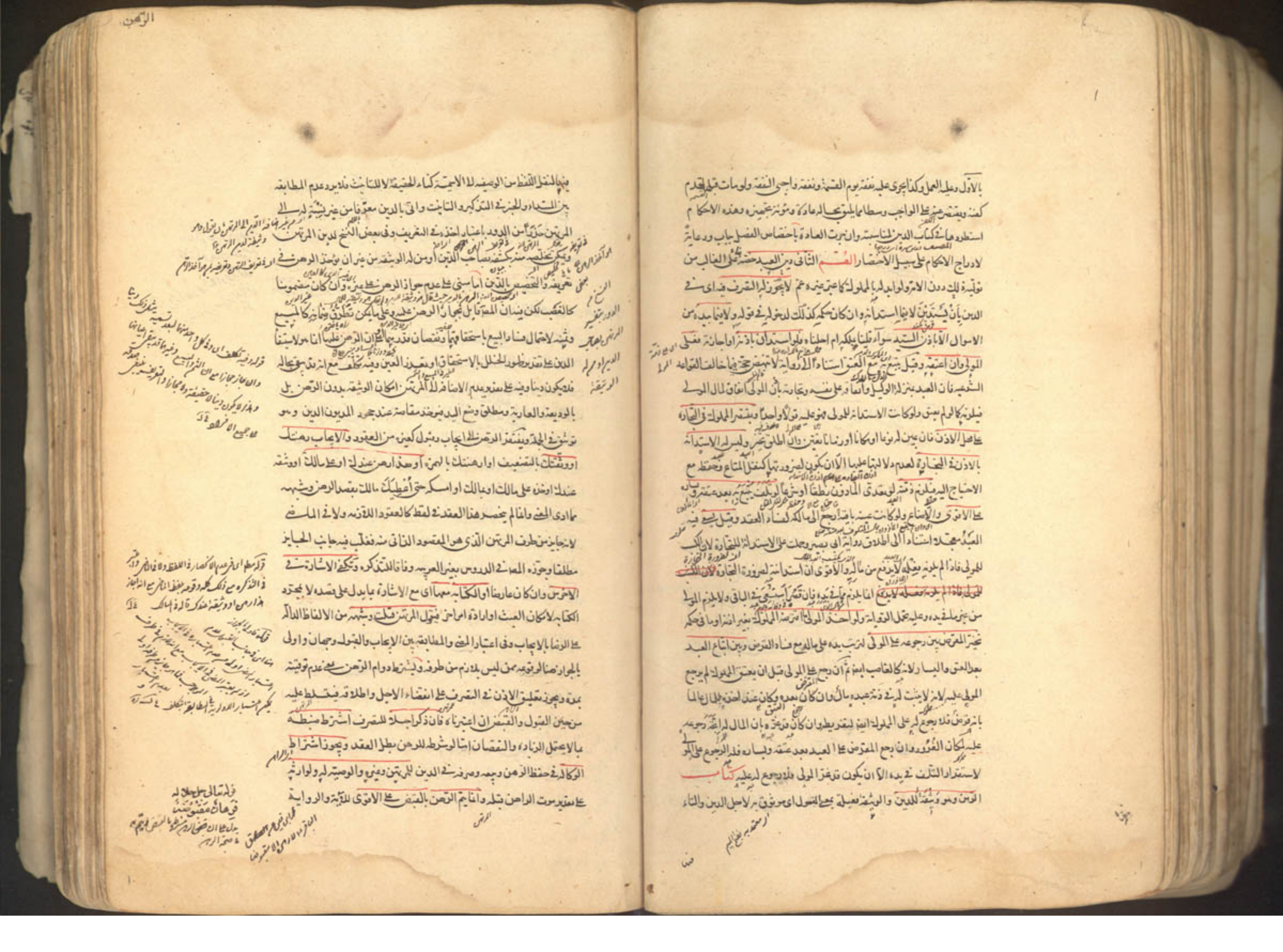
وبقيمة الا ان يكون ربويا فيعتبر المساواة ولا يلزم المديون ان يدفع الى المشتري
الا ما دفع المشتري الى البائع على رواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الرضا عليه السلام
وقريب منها رواية ابي حمزة عن الباقر عليه السلام وانما اقتصر على الاولى لانها اصرح
وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة ويظهر من المصنف الميل اليه وفي الدروس لا معارض
لها لكن المسند ضعيف وعموم الادلة يدفعه وحمل على الضمان مجازا لشبهه البيع في
المعاوضة او على فساد البيع للربا وغيره فيكون الدفع مأذونا فيه من البائع في مقابلة
ما دفع ويبقى الباقي لمالكه والاقوى مع صحة البيع لزوم دفع الجميع ويجب مراعاة
شروط الربا والصرف ولو وقع صلحا اغتفر الثاني خاصة ومنع ابن ادريس من
بيع الدين على غير المديون استنادا الى دليل قاصر وتقسيم غير حاصر والمشهور الصحة
مطلقا لعموم الادلة ولو باع الذمي ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير ثم قضى منه دين
المسلم صح قبضه ولو شاهده المسلم لاقرار الشارع له على ذلك لكن بشرط استتاره
به كما هو مقتضى الشرع فلو تظاهر به لم يجز ومن ثم قيد بالذمي لان الحربي لا يقر على
شيء من ذلك فلا يجوز تناوله منه ولا تحل الديون المؤجلة بحجر المفلس عملا بالاصل
خلافا لابن الجنيد ره حيث زعم انها تحل قياسا على الميت وهو باطل مع وجود الفارق
بتضرر الورثة ان منعوا من التصرف الى ان تحل وصاحب الدين ان لم يمنعوا بخلاف
المفلس لبقاء ذمته وتحل الديون المؤجلة اذا مات المديون سواء في ذلك مال السلم
والجناية المؤجلة وغيرهما للعموم وكون اجل السلم يقتضي قسطا من الثمن واجل الجناية
بتعيين الشارع وتحقق الفرق بين الجنايات لا يدفع عموم النص ولا يحل بموت المالك
دون المديون للاصل وخرج منه موت المديون فيبقى الباقي وقيل يحل استنادا الى رواية
مرسلة وبالقياس على موت المديون وهو باطل وللمالك انتزاع السلعة التي نقلها
الى المفلس قبل الحجر ولم يستوف عوضها مع وجودها مقدما فيها على سائر الديان في الفلس
اذا لم تزد زيادة متصلة كالسمن والطول فان زادت كذلك لم يكن له اخذها لحصولها
على ملك المفلس فيمتنع اخذ العين بدونها ومعها وقيل يجوز انتزاعها وان زادت
لان هذه الزيادة صفة محضة وليست من فعل المفلس فلا تعد مالا له ولعموم من وجد
عين ماله فهو احق بها وفي قول ثالث يجوز اخذها لكن يكون المفلس شريكا بمقدار الزيادة

ولو كانت الزيادة منفصلة كالولد وان لم ينفصل والثمر وان لم يقطف لم يمنع من
الانتزاع وكانت الزيادة للمفلس ولو كانت بفعله كالغرس او صبغ الثوب او خاطه
او طحن الحنطة كان شريكا بنسبة الزيادة وغرماء الميت سواء في تركته مع القصور
يقسم على نسبة الديون سواء في ذلك صاحب العين وغيره ومع الوفاء لصاحب العين اخذها
في المشهور سواء كانت التركة بقدر الدين ام ازيد وسواء مات محجورا عليه ام لا وسند
المشهور صحيح ابي ولاد عن الصادق عليه السلام وقال ابن الجنيد يختص بها وان لم يكن وفاء كالمفلس
قياسا واستنادا الى رواية مطلقة في جواز الاختصاص والاول باطل والثاني يجب تقييده
بالوفاء جمعا وربما قيل باختصاص الحكم بمن مات محجورا عليه والا فلا اختصاص مطلقا
وصحيح النص يدفعه ولو وجدت العين ناقصة بفعل المفلس اخذها ان شاء وضرب بالنقص
مع الغرماء مع نسبته اي نسبة النقص الى الثمن بان تنسب قيمة الناقص الى الصحيحة
ويضرب من الثمن الذي باعه به بتلك النسبة كما هو مقتضى قاعدة الارش لئلا يجمع
بين العوض والمعوض في بعض الفروض وفي استفادة ذلك من نسبة النقص الى
الثمن خفاء ولو كان النقص بفعل غيره فان وجب ارشه ضرب به قطعا ولو كان من
قبل الله تعالى فالاقوى انه كذلك سواء كان الفائت مما يقسط عليه الثمن بالنسبة
كعبد من عبدين ام لا كيد العبد لان مقتضى عقد المعاوضة عند فسخه رجوع كل عوض
الى صاحبه او بدله واعلم ان تخصيص النقص بفعل المفلس لا يظهر له نكتة لانه اما
مساو لما يحدث من الله تعالى او الاجنبي على تقدير الفرق او حكم الجميع سواء على القول
القوي ولا يقبل اقراره في حال التفليس بعين لتعلق حق الغرماء باعيان ماله قبل الاقرار
فيكون اقراره بها في قوة الاقرار بمال الغير وللحجر عن التصرف المالي المانع من
نفوذ الاقرار ويصح اقراره بدين لانه عاقل مختار فيدخل في عموم اقرار العقلاء على
انفسهم جائز والمانع في العين منتف هنا لانه في العين مناف لحق الديان المتعلق بها
وهنا يتعلق بذمته فلا يشارك المقر له الغرماء جمعا بين الحقين وقوى الشيخ ره وتبعه العلامة
في بعض كتبه المشاركة للخبر ولعموم الاذن في قسمة ماله بين غرمائه وللفرق بين الاقرار
والانشاء فان الاقرار اخبار عن حق سابق والحجر انما يبطل احداث الملك ولانه
كالبينة ومع قيامها لا اشكال في المشاركة ويشكل بان نفوذ اقراره ليس لنفسه بل على

غيره فلا ينافيه الحجر ونحن قد قبلنا اقراره على نفسه بالرأيه بالمال بعد الحجر وشاركه المقر له
للغرماء وهو المانع من النفوذ لمساواة الاقرار للانشاء في المعنى وكونه كالبينة
مطلقا ثم قال والاختيار المنع اقوى وموضع الخلاف ما لو اسنده الى ما قبل الحجر اما بعده
فانه لا ينفذ معجلا قطعا نعم لو اسنده الى ما يلزم ذمته كاتلاف مال او جناية شارك
لوقوع السبب بغير اختيار المستحق فلا تقصير بخلاف المعامل ويمنع المفلس من التصرف
المبتدأ في اعيان امواله المنافي لحق الغرماء لا من مطلق التصرف واحترزنا بالمبتدأ
عن التصرف في ماله بمثل الفسخ بخيار لانه ليس ابتداء تصرف بل هو اثر امر سابق على الحجر
وكذا لو ظهر له عيب فيما اشتراه سابقا فله الفسخ به وهل يعتبر في جواز الفسخ الغبطة
ام يجوز اقتراحا الاقوى الثاني نظرا الى اصل الحكم وان تخلفت الحكمة وقيل يعتبر
الغبطة في الثاني دون الاول وفرق المصنف بينهما بان الخيار ثابت باصل العقد
لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف العيب وفيه نظر بين لان كلا منهما ثابت
باصل العقد على غير جهة المصلحة وان كانت الحكمة المسوغة له هي المصلحة والاجماع
على جواز الفسخ بالعيب وان زاد القيمة فضلا عن الغبطة فيه وشمل التصرف في اعيان
الاموال ما كان بعوض وغيره وما تعلق بنقل العين والمنفعة وخرج به التصرف في غيره
كالنكاح والطلاق واستيفاء القصاص والعفو عنه وما يفيد تحصيله كالاحتطاب و
الاتهاب وقبول الوصية وان منع منه بعد بالمنافي عن وصيته وتدبيره فانهما يخرجان
من الثلث بعد وفاء الدين فتصرفه في ذلك وعض جائز اذ لا ضرر على الغرماء
فيه ويباع اعيان امواله القابلة للبيع ولو لم تقبل كالمنفعة اوجرت او صولح عليها
ويسلم العوض الى الامان ما يباع ويقسم على الغرماء ان وفي والا فعلى نسبة اموالهم
ولا يدخر للمؤجلة التي لم تحل حال القسمة شيء ولو حل بعد قسمة البعض شارك في الباقي
وضرب بجميع المال وضرب باقي الغرماء ببقية ديونهم ويحضر كل متاع في سوقه وجوبا مع رجاء
زيادة القيمة والا استحبابا لان بيعه فيها اكثر لطلابه واضبط لقيمته ويحبس لو ادعى
الاعسار حتى يثبت باعتراف الغريم او بالبينة المطلعة على باطن امره ان شهدت بالاعسار
مطلقا او بتلف المال حيث لا يكون في اعيان مخصوصة والا كفى اطلاعها ويعتبر في الاولى
مع الاطلاع على باطن امره بكثرة مخالطته وصبره على ما لا يصبر عليه ذوو اليسار عادة ان

يشهد

يشهد بالاثبات المتضمن للنفي لا بالنفي الصرف بان يقول انه معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب
بدنه ونحو ذلك وهل يتوقف ثبوته مع البينة مطلقا على اليمين قولان واما ان لم يجد بينة يحبس
مع دعوى الاعسار قبل اثباته لو كان اصل الدين مالا كالقرض او عوضا عن مال
كثمن المبيع فلو انتفى الامران كالجناية والاتلاف قبل قوله في الاعسار بيمينه لاصالة
عدم المال وانما اطلقه اتكالا على مقام الدين في الكتاب فاذا ثبت اعساره خلى
سبيله ولا يجب عليه التكسب لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة
وعن علي عليه السلام بطريق السكوني انه كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له
مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول اصنعوا به ما شئتم ان شئتم
آجروه وان شئتم استعملوه وهو يدل على وجوب التكسب في وفاء الدين واختاره
ابن حمزة والعلامة في المختلف ومنعه الشيخ وابن ادريس للآية واصالة البراءة والاول
اقرب لوجوب قضاء الدين على القادر مع المطالبة والمكتسب قادر ولهذا تحرم عليه الزكوة
وح هو خارج من الآية وانما يجب عليه التكسب فيما يليق بحاله عادة ولو بمواجرة
نفسه وعليه تحمل الرواية وانما يحجر على المديون اذا قصرت امواله عن ديونه
فلو ساوته او زادت لم يحجر عليه اجماعا وان ظهرت عليه امارات الفلس لكن
لو طولب بالدين فامتنع تخير الحاكم بين حبسه الى ان يقضي بنفسه وبين ان يقضي عنه
من ماله ولو ببيع ما خالف الحق وطلب الغرماء الحجر لان الحق لهم فلا يتبرع
الحاكم به عليهم نعم لو كانت الديون لمن له عليه ولاية كان له الحجر او بعضها مع التماس
الباقين ولو كانت لغايب لم يكن للحاكم ولاية لانه لا يستوفي له بل يحفظ اعيان امواله
ولو التمس بعض الغرماء فان كان دينهم يفي بماله ويزيد جاز الحجر وعم والا فلا
على الاقوى ويشترط حلول الدين فلو كان كله او بعضه مؤجلا لم يحجر لعدم استحقاق
المطالبة ح نعم لو كان بعضها حالا جاز مع قصور المال عنه والتماس اربابه ولا تباع
داره ولا خادمه ولا ثياب تجمله ويعتبر في الاول والاخيرين ما يليق بحاله كما وكيفا
وفي الوسط ذلك لشرف او عجز وكذا دابة ركوبه ولو احتاج الى المتعدد واستثنى
كالمتحد لو زادت عن ذلك في احد الوصفين وجب الاستبدال والاقتصار على
ما يليق به وظاهر ابن الجنيد بيعها في الدين واستحب للغريم تركه والروايات متظافرة



ومعنى عدم تماميته بدونه كونه جزء السبب المؤثر من قبل الراهن كالقبض في الهبة
بالقبض الى المتهب وقيل لا يتم بدونه للاصل وضعف سند الحديث ومفهوم الوصف في
الاية واشتراطه بالسفر فيها وعدم الكاتب يرشد الى كونه للارشاد ويؤيده كون استيمانه
ليست بشرط بل قبض المرتهن لجواز توكيله الراهن فيه وهذا اقوى وعلى اشتراط القبض
فلو جن الراهن او مات او اغمي عليه او رجع فيه قبل اقباضه بطل الرهن كما هو شان
العقود الجايزة عند عروض هذه الاشياء وقيل لا يبطل للزومه من قبل الراهن
فكان كاللازم مطلقا فيقوم وليه مقامه لكن يراعي ولي المجنون مصلحته فان كان
الحظ في الزامه بان يكون شرطا في بيع يتضرر بفسخه اقبضه والا ابطل ويضعف
بان لزومه على القول به مشروط بالقبض فقبله جايز مطلقا فيبطل كالهبة قبله ولو
عرض ذلك للمرتهن فاولى بعدم البطلان لو قيل به ثمة ولو قيل به في طرف الراهن
فالاقوى عدمه هنا والفرق تعلق حق الورثة والغرماء بعد موت الراهن بماله
بخلاف موت المرتهن فان الدين يبقى فيبقى وثيقته لعدم المنافي وعلى هذا لا يجبر
الراهن على الاقباض لعدم لزومه بعد الا ان يكون مشروطا في عقد لازم فيبنى على
القولين ولا يشترط دوام القبض للاصل بعد تحقق الامتثال به فلو اعاده الى الراهن
فلا باس وهو موضع وفاق ويقبل اقرار الراهن بالاقباض لعموم اقرار العقلاء الا ان
يعلم كذبه كما لو قال رهنته اليوم داري التي بالحجاز وهما بالشام واقبضته اياها فلا يقبل
لانه محال عادة بناء على اعتبار وصول القابض او من يقوم مقامه الى الرهن في تحققه فلو
ادعى بعد الاقرار بالقبض المواطاة على الاقرار والاشهاد عليه اقامة لرسم الوثيقة
حذرا من تعذر ذلك اذا تاخر الى ان تحقق القبض سمعت دعواه لجريان العادة بذلك
فلا احلف المرتهن على عدمها او انه وقع موقعه هذا اذا شهد الشاهدان على اقراره
اما لو شهدا على نفس الاقباض لم تسمع دعواه ولم يتوجه اليمين وكذا لو شهدا على اقراره
به فانكر الاقرار لانه تكذيب للشهود ولو ادعى الغلط في اقراره واظهر تاويلا ممكنا
فلا احلاف المرتهن ايضا والاولة على الاقوى ولو كان الرهن في يد المرتهن فهو مقبوض
لصدق كونه رهنا مقبوضا ولا دليل على اعتباره مبتدأ بعد العقد واطلاق العبارة
يقتضي عدم الفرق بين المقبوض باذن وغيره كالمغصوب وبه صرح في الدروس والوجه

واهو
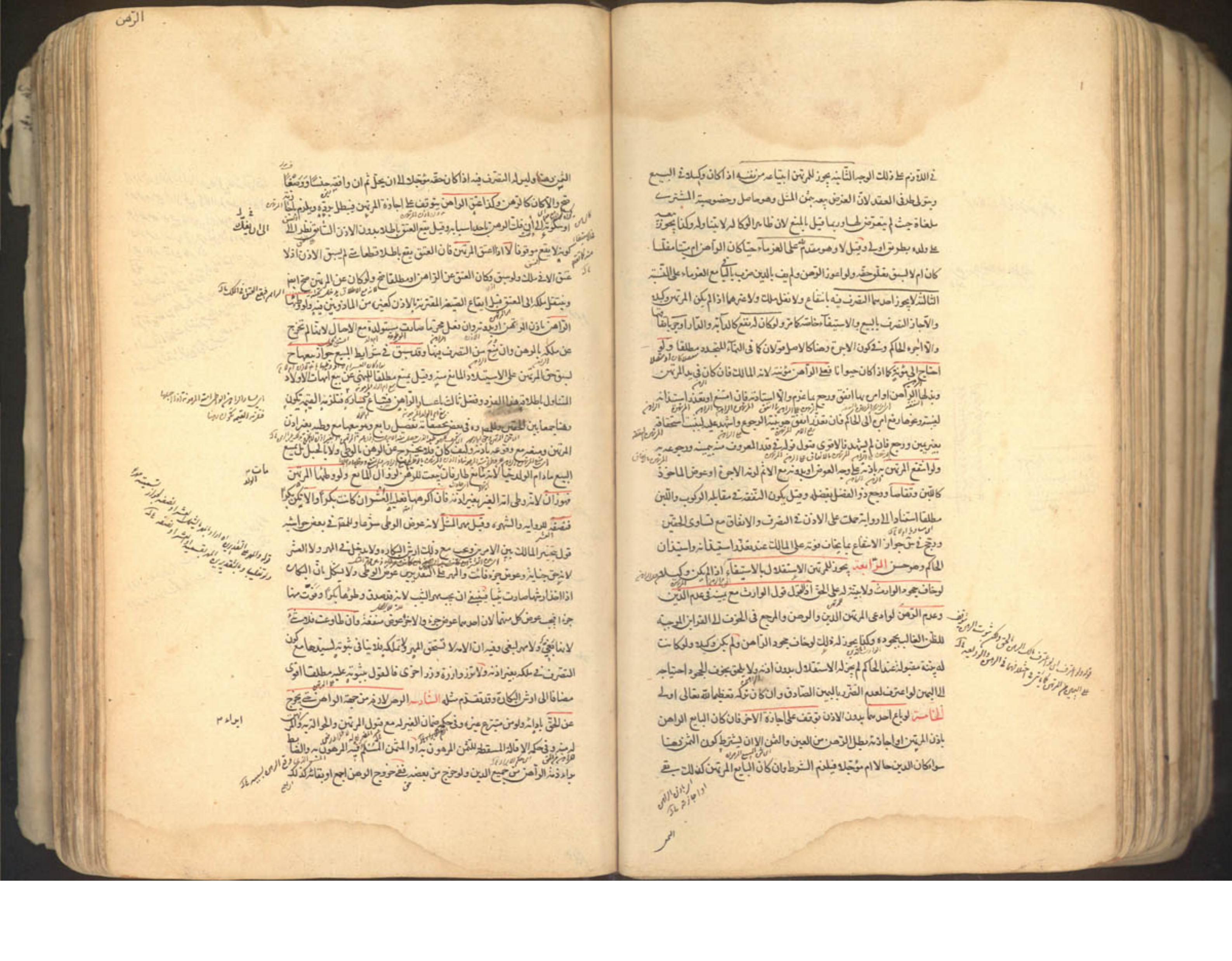
واحد ان كان منهيا عن القبض هنا لانه في غير العبادة غير مفسد وقيل لا يكفي ذلك
لانه على تقدير اعتباره في اللزوم ركن فلا يعتد بالمنهي عنه منه وانما لا يقتضي الفساد
حيث يكمل الاركان ولهذا لا يعتد به لو ابتداه بغير اذن الراهن وعلى الاكتفاء به
لا يفتقر الى اذن جديد في القبض ولا الى مضي زمان يمكن فيه تجديده لتحقق القبض قبله
فاعتباره امر تحصيل الحاصل والاصل وقيل يشترطان في مطلق القبض السابق
وقيل في غير الصحيح لان المعتبر منه ما وقع بعد الرهن وهو لا يتم الا باذن كالمبتداء
والاذن فيه يستدعي تحصيله من ضروراته مضي زمان يدل عليه بالمطابقة وعلى الزمان
بالالتزام لكن مدلوله المطابقي منتف لاقتضائه الى تحصيل الحاصل واجتماع الامثال
فيبقى الالتزامي ويضعف بمنع اعتبار المقيد بالبعدية بل الاعم وهو حاصل والزمان
المدلول عليه التزاما من توابعه ومقدماته فيلزم من عدم اعتباره انتفاؤه نعم لو كان
قبضه بغير اذن توجه اعتبارهما لما تقدم وعلى تقديره فالضمان باق الى ان يتحقق ما يزيله
من قبل المالك على الاقوى ولو كان الرهن مشاعا فلا بد من اذن الشريك في القبض
او رضاه بعده سواء كان مما ينقل او لا لاستلزامه التصرف في مال الشريك وهو
منهي عنه بدون اذنه فلا يعتد به شرعا ويشكل فيما يكفي فيه مجرد التخلية فانها لا تستدعي
تصرفا بل رفع يد الراهن عنه وتمكينه وعلى تقدير اعتباره فلو قبضه بدون اذن الشريك
ونقل تحقق مثل تم القبض قولان منشاؤهما النهي المانع كما لو وقع بدون اذن الراهن
وهو اختيار المصنف وان النهي انما هو لحق الشريك فقط للاذن من قبل الراهن الذي
هو المعتبر شرعا وهو اجود ولو اتفقا على قبض الشريك جاز ويعتبر سماعه الاذن فيه والكلام
اما في الشروط او اللواحق الاول شرط الرهن ان يكون عينا مملوكا يمكن قبضها ويصح
بيعها هذه الشرائط منها ما هو شرط الصحة وهو الاكثر ومنها ما هو شرط في اللزوم كالمملوك
باعتبار رهن ملك الغير ولا يقدح ذلك لانها شروط في الجملة ولان المملوكية تشتمل على
شرط الصحة في بعض محترزاتها فلا يصح رهن المنفعة كسكنى الدار وخدمة العبد
لعدم امكان قبضها اذ لا يمكن الا باتلافها ولتعذر تحصيل المطلوب في الرهن
منها وهو استيفاء الدين منه وهي انما تستوفي شيئا فشيئا وكلما حصل منها شيء
عدم ما قبله وكذا قيل وفيه نظر ولا الدين بناء على ما اختاره من اشتراط القبض

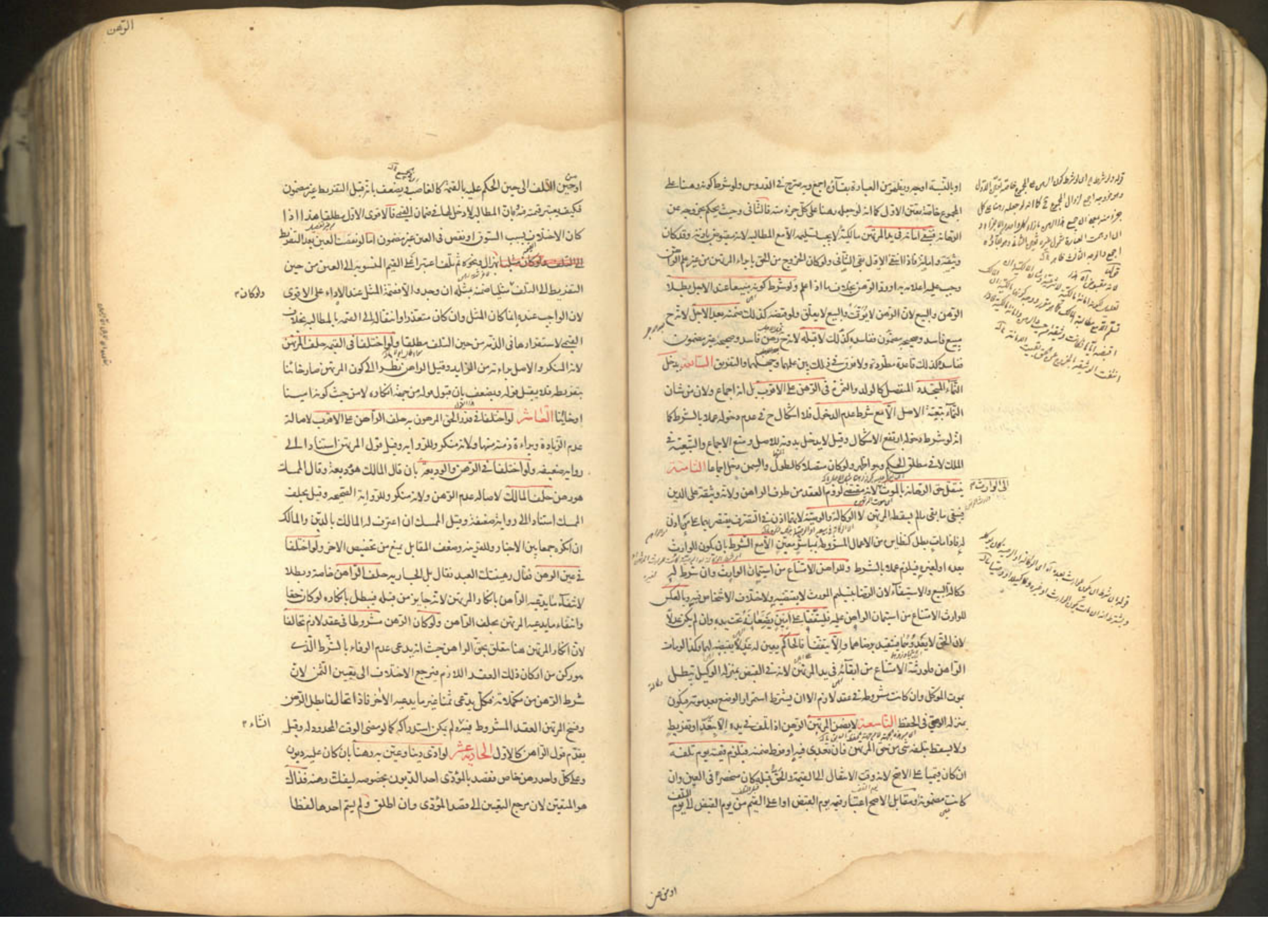
لانّ الدين امر كلي لا وجود له في الخارج يمكن قبضه وما يقبض بعد ذلك ليس نفسه وان وجد
في ضمنه ويحتمل جوازه على هذا القول ويكتفى بقبض ما يعينه المدين لصدق قبض الدين
عليه عرفاً كهبة ما في الذمة وعلى القول بعدم اشتراط القبض لا مانع من صحة رهنه وقد صرح
العلامة في التذكرة ببناء الحكم على القول باشتراط القبض لا مانع من صحة رهنه وقد صحح
وعدمه فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا في الرهن القبض لانه لا يمكن قبضه لكنه
في القواعد جمع بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين فيتجه منه عدم
اشتراطه واعتباره كونه مما يقبض مثله مع تصريحه بالبناء المذكور غير مسموع ورهن المدبّر
ابطال لتدبيره على الاقوى لانه من الصيغ الجايزة فاذا تعقبه ما ينافيه ابطله لكونه رجوعاً
اذ لا يتم المقصود من الرهن الا بالرجوع وقيل لا يبطل به لان الرهن لا يقتضي نقله عن
ملك الراهن ويجوز فكه فلا يضر الثاني بمجرده بل بالتصرف وح فيكون التدبير مراعي بفكه
فيستقر او باخذه في الدين فيبطل واستحسنه المص في الدروس ولا رهن الخنزير
والخمر اذا كان الراهن مسلماً او المرتهن وان وضعهما على يد ذمي لان يد الودعي كيد
المستودع خلافاً للشيخ حيث اجازه كذلك محتجاً بان حق الوفاء الى الذمي فيصح كما لو
باعهما واوفاه ثمنهما والفرق واضح ولا رهن الحر مطلقاً من مسلم وكافر عند مسلم
وكافر اذ لا شبهة في عدم ملكه ولو رهن ما لا يملك من الراهن وهو مملوك لغيره
وقف على الاجازة من مالكه فان اجازه صح على اشهر الاقوال من كون عقد الفضولي
موقوفاً مطلقاً وان رده بطل ولو استعار للرهن صح ثم ان ذكر المالك الرهن
كيف شاء جاز مطلقاً وان اطلق ففي جوازه فيتخير كالو عمم او المنع للغرر قولان
اضاهما او لهما في الدروس وعلى الثاني فلا بد من ذكر قدر الدين وجنسه ووصفه وحلوله
او تاجيله وقدر الاجل فان تخطى ح كان فضولياً الا ان يرهن على الاقل فيجوز
بطريق اولى ويجوز الرجوع في العارية ما لم يرهن عملاً بالاصل ويكون لازماً بعقد الرهن
فليس للمعير الرجوع فيها بحيث يفسخ الرهن وان جاز له مطالبة الراهن بالفك عند
الحلول ثم ان فكه ورده تاماً برى ويضمن الراهن لو تلف وان كان بغير تفريط
او بيع بمثله ان كان مثلياً وقيمته يوم التلف ان كان قيمياً هذا اذا كان التلف بعد
الرهن اما قبله فالاقوى انه كغيره من الاعيان المعارة وعلى تقدير بيعه فالازم

لمالكه ثمنه ان بيع بثمن المثل ولو بيع بازيد فله المطالبة بما بيع به ويصح رهن الارض
الخراجية للخراج كما يصح بيعها تبعاً للابنية والشجر لا منفردة ولا رهن الطير
في الهواء لعدم امكان قبضه ولو لم نشترط القبض امكن الجواز لامكان الاستيفاء منه
ولو بالصلح عليه الا اذا اعتيد عوده كالحمام الاهلي فيصح لامكان قبضه عادة
ولا السمك في الماء الا اذا كان محصوراً مشاهداً بحيث لا يتعذر قبضه عادة ويمكن
العلم به ولا رهن المصحف عند الكافر او العبد المسلم لاقتضائه الاستيلاء عليهما
والسبيل على بعض الوجوه ببيع ونحوه الا ان يوضعا على يد مسلم لانتفاء السبيل بذلك
وان لم يشترط بيعه للمسلم لانه لا يستحق الاستيفاء من قيمته الا ببيع المالك او من يامره او الحاكم
مع تعذره ومثله لا يعد سبيلاً لتحققه وان لم يكن هناك رهن ولا رهن الوقف لتعذر
استيفاء الحق منه بالبيع وعلى تقدير جواز بيعه بوجه يجب ان يشترى بثمنه ملك يكون وقفاً
فلا يتجه الاستيفاء منه مطلقاً نعم لو قيل بعدم وجوب اقامة بدل لم يكن رهنه حيث يجوز
بيعه ولا يصح الرهن في زمن الخيار لثبوت الثمن في الذمة وان لم يكن مستقراً
وان كان الخيار للبايع لانتقال المبيع الى ملك المشتري بالعقد على الاقوى لان صحة البيع
تقتضي ترتب اثره ولان سبب الملك هو العقد فلا يتخلف عنه المسبب وعلى قول الشيخ
ره بعدم انتقاله الى ملك المشتري اذا كان الخيار للبايع او لهما لا يصح الرهن على الثمن قبل
انقضائه ويصح رهن العبد المرتد ولو عن فطرة لانه لم يخرج بها عن الملك وان اوجب قتله
لانه كرهن المريض المايوس من برئه ولو كان امرأة او مليّاً فالامر اوضح لعدم قتلهما مطلقاً
وقبول توبته والجاني عمداً وخطأً لبقاء المالية وان استحق العامد القتل ولجواز العفو
ثم ان قتل بطل الرهن وان فداه مولاه او عفى الولي بقي رهناً ولو استرق بعضه بطل
الرهن فيه خاصة وفي كون رهن المولى له في الخطأ التزاماً بالفداء وجهان كالبيع فان
المولى عن فكه قدمت الجناية لسبقها ولتعلق حق المجني عليه بالرقبة ومن ثم لو مات الجاني
لم يلزم السيد بخلاف المرتهن فان حقه لا ينحصر فيها بل تشركها ذمة الراهن ولو رهن ما يتسارع
اليه الفساد قبل الاجل بحيث لا يمكن اصلاحه كتجفيف العنب والرطب فيشترط بيعه ورهن
ثمنه فيبيعه الراهن ويجعل ثمنه رهناً فان امتنع منه رفع المرتهن امره الى الحاكم ليبيعه او يامر
به فان تعذر جاز له البيع دفعاً للضرر والحرج ولو اطلق الرهن ولم يشترط بيعه ولا عدمه

حمل عليه جمعا بين الحقين مع كونه حالة الرهن حالا وقيل يبطل لعدم اقتضاء الاطلاق
البيع وعدم صلاحيته لكونه رهنا على الدوام فهو في قوة الحالة وهو ضعيف لكونه عند
العقد مالا تاما وحكم الشارع ببيعه على تقدير انتا عصيانة للمال جابر لفساده واحترز
بقوله قبل الاجل عما لو كان لا يفسد الا بعد حلوله بحيث يمكن بيعه قبله فانه لا يمنع وكذا
لو كان الدين حالا لامكان حصول المقصود منه ويجب على المرتهن السعي على بيعه باحد الوجوه
فان ترك مع امكانه ضمن الا ان يمنعه المالك فينتفي الضمان ولو امكن اصلاحه بدون البيع
لم يجز بيعه بدون اذنه ومؤنة اصلاحه على الراهن كنفقة الحيوان واما المتعاقدان
فيشترط فيهما الكمال بالبلوغ والعقل والرشد والاختيار وجواز التصرف برفع الحجر
عنهما في التصرف المالي ويصح رهن مال الطفل للمصلحة كما اذا افتقر الى الاستدانة
لنفقته واصلاح عقاره ولم يمكن بيع شيء من ماله اعود او لم يمكن وتوقفت على الرهن
كونه على يد ثقة يجوز ايداعه منه وكذا يصح اخذ الرهن له كما اذا اسلف ماله مع ظهور الغبطة
او خيف على ماله من غرق او نهب والمراد بالصحة هنا الجواز بالمعنى الاعم والمقصود منه
الوجوب ويعتبر كونه مساويا للحق او زايدا عليه ليمكن استيفاؤه منه وكونه بيد الولي او بيد
عدل ليتم التوثق والاشهاد على الحق لمن يثبت به عند الحاجة اليه عادة فلو اخل ببعض هذه
ضمن مع الامكان ولو تعذر الرهن هنا وهو موضع الخوف على ماله اقرض من ثقة عدل
غالبا هكذا اتفقت النسخ والجمع بين العدل والثقة تاكيدا وحاول تفسير الثقة بالعدل
لوروده كثيرا في الاخبار وكلام الاصحاب محتملا لما هو اعم منه ووصف العدل اللتين على
ان العدالة لا يعتبر في نفس الامر ولا في الدوام لان عروض الذنب ليس بقادح على بعض
الوجوه كما عرفته في باب الشهادات والمعتبر وجودها غالبا واما الحق فيشترط ثبوته في الذمة
اي استحقاقه فيها وان لم يكن مستقرا كالقرض وثمن المبيع ولو في زمن الخيار والدية
بعد استقرار الجناية وحوائجهما وهما المال الذي لا يتغير موجبهما الا بتبدل لان ما حصل
بملكه معرض الزوال بالانفسال لا عين ثم ان كانت الجناية حالة او لازمة الجاني كشبيه العمد
جاز الرهن عليها مطلقا وفي الخطأ المحض لا يجوز الرهن عليها قبل الحلول لان المستحق
عليه غير معلوم اذ المعتبر من وجد منهم عند حلولها مستجمعا للشرايط بخلاف الدين
المؤجل لاستقرار الحق والمستحق عليه ويجوز الرهن عند الحلول على قسط وهو الثلث بعد

حلول كل من الثلثة ومال الكتابة وان كانت مشروطة على الاقوب لانها لازمة للمكاتب
مطلقا على الاصح والقول الاخر ان المشروطة جايزة من قبل المكاتب فيجوز له تعجيز نفسه
ولا يصح الرهن على مال الاستفاء فانه اذ له اسقاطه متى شاء وعلى تقدير تسليمه غير مانع
منه كالرهن على الثمن في مدة الخيار وفي قول ثالث ان المشروطة جايزة من الطرفين
والمطلقة لازمة من طرف السيد خاصة ويتوجه عدم صحة الرهن ايضا كالسابق ومال الجعالة
بعد الرد لثبوته في الذمة حينئذ لا قبله وان شرع فيه لانه لا يستحق شيا منه الا بتمامه وقيل يجوز بعد
الشروع لانه يؤول الى اللزوم كالثمن في مدة الخيار وهو ضعيف والفرق واضح لان البيع يكفي في
لزومه ابقاؤه على حاله فيقتضي المدة والاصل عدم الفسخ عكس الجعالة ولا بد من امكان استيفاء
الحق من الرهن ليحصل الفايدة المطلوبة من التوثق به فلا يصح الرهن على منفعة المؤجر عينه
مدة معينة لان تلك المنفعة الخاصة لا يمكن استيفاؤها الا من العين المخصوصة حتى لو تعذر
الاستيفاء منها بموت ونحوه بطلت الاجارة فلو اجره في الذمة جاز كما لو استاجره على تحصيل
خياطة ثوب بنفسه او بغيره لامكان استيفاء ما من الرهن فان الواجب تحصيل المنفعة
على اي وجه اتفق ويصح الرهن على النفقة وفايدته سعة الوثيقة ومنع الراهن من التصرف
في المجموع فيكون باعثا على الوفاء ولامكان تلف بعضه فيحفظ الباقي حافظا للدين واما اللواحق
فمسائل من جهة الراهن وهو الذي شرطها على نفسه فيلزم من جهته ويضعف بان المشروط
اللازم يوجب جواز الفسخ لو اخل بالشرط لا وجوب الشرط كما تقدم من ان المشروط في
العقد اللازم يقلبه جايزا عند المصنف وجماعة وحينئذ انما يفيد اخلال الراهن بالوكالة تسلط
المرتهن على فسخ العقد وذلك لاثم في عقد الرهن لانه دفع ضرر بضرر اقوى وانما تظهر
الفايدة فيما لو كان قد شرطها في عقد لازم كبيع فسخ لو فسخ الراهن الوكالة فسخ المرتهن
البيع المشروط بالرهن والوكالة ان كان هناك بيع مشروط فيه ذلك والا فات الشرط
على المرتهن بغير فايدة ويشكل بما تقدم من وجوب الوفاء بالشرط عملا بمقتضى الامر خصوصا
فيما يكون العقد المشروط فيه كافيا في تحققه كالوكالة على ما حققه المصنف من انه يصير كجزء
من الايجاب والقبول يلزم حيث يلزمان ولما كان الرهن لازما من جهة الراهن فالشرط
من قبله كذلك خصوصا هنا فان منع المشروط فيه وهو الرهن اذا لم يكن في بيع لا يتوجه لانه
يزيده ضررا فلا يؤثر فسخها وان كانت جايزة بحسب اصلها لانها قد صارت لازمة بشرطها





او بالنسبة اجمع ويظهر من العبارة بقاء ان اجمع وبه صرح في الدروس ولو شرط كونه رهنا على
المجموع خاصة فمعنى الاول كما انه لو جعله رهنا على كل جزء منه فالثاني وحيث يحكم بجزء بعد عن
الرهانة فيبقى امانة في يد المرتهن مالكية لا يجب تسليمه الا مع المطالبة لانه مقبوض باذنه وقد كان
وثيقة والبائر فاذا انتفى الاول بقي الثاني ولو كان المخرج من الحق باداء المرتهن من غير علم الراهن
وجب عليه اعلامه او رده الرهن عليه من ماله اعلم ولو شرط كونه مبيعا عند الاجل بطلا
الرهن والبيع لان الرهن لا يؤقت والبيع لا يعلق ولو قبضه كذلك ضمنه بعد الاجل لا قبله لانه
بيع فاسد وصحيحه مضمون ففاسده كذلك لا قبله لانه حينئذ رهن فاسد وصحيحه غير مضمون
ففاسده كذلك قاعدة مطردة ولا فرق في ذلك بين علمهما وجهلهما والتفريق السابعة يدخل
النماء المتجدد المنفصل كالولد والثمر في الرهن على الاقوى بل ادعى انه اجماع ولان من شان
النماء تبعية الاصل الا مع شرط عدم الدخول فلا اشكال ح في عدم دخوله عملا بالشرط كما
انه لو شرط دخوله ارتفع الاشكال وقيل لا يدخل بدونه للاصل ومنع الاجماع والتبعية في
الملك لا في مطلق الحكم وهو اظهر ولو كان متصلا كالطول والسمن دخل اجماعا الثامنة
ينتقل حق الرهانة بالموت لانه مقتضى لزوم العقد من طرف الراهن ولانه وثيقة على الدين
فيبقى ما بقي ما لم يسقط المرتهن لا الوكالة والوصية لانهما اذن في التصرف يقتصر بهما على من اذن
له فاذا مات بطل كغيره من الاعمال المشروطة بمباشرة معين الا مع الشرط بان يكون الوارث
بعده او لغيره فيلزم عملا بالشرط وللراهن الامتناع من استيمان الوارث وان شرط له
كالبيع والاستيفاء لان الرضا بتسليم الموروث لا يقتضيه ولاختلاف الاشخاص فيه وبالعكس
للوارث الامتناع من استيمان الراهن عليه فليتفقا على امين يضعانه تحت يده وان لم يكن عدلا
لان الحق لا يعدوهما فيتقيد برضاهما والا يتفقا فالحاكم يعين له عدلا يقبضه لهما وكذا لو مات
الراهن فلورثته الامتناع من ابقائه في يد المرتهن لانه في القبض بمنزلة الوكيل يبطل
بموت الموكل وان كانت مشروطة في عقد لازم الا ان يشترط استمرار الوضع بعد موته فيكون
بمنزلة الوصي في الحفظ التاسعة لا يضمن المرتهن الرهن اذا تلف في يده الا بتعد او تفريط
ولا يسقط بتلفه شيء من حق المرتهن فان تعدى فيه او فرط ضمنه فيلزم قيمته يوم تلفه
ان كان قيميا على الاصح لانه وقت الانتقال الى القيمة والحق قبله كان منحصرا في العين وان
كانت مضمونة ومقابل الاصح اعتبار قيمته يوم القبض او اعلى القيم من يوم القبض الى يوم التلف

او حين التلف الى حين الحكم عليه بالقيمة كالغاصب ويضعف بانه قبل التفريط غير مضمون
فكيف يعتبر قيمته فيه وبان المطالبة لا دخل لها في ضمان القيمي فالاقوى الاول مطلقا هذا اذا
كان الاختلاف بسبب السوق او نقص في العين غير مضمون اما لو نقصت العين بعد التفريط
الى التلف او كان مثليا بنحو ثم تلف اعتبر اعلى القيم المنسوبة الى العين من حين
التفريط الى التلف مثليا ضمنه بمثله ان وجد والا فقيمة المثل عند الاداء على الاقوى
لان الواجب عنده انما كان المثل وان كان متعذرا وانتقاله الى القيمة بالمطالبة بخلاف
القيمي لاستقرارها في الذمة من حين التلف مطلقا ولو اختلفا في القيمة حلف المرتهن
لانه المنكر والاصل براءته من الزائد وقيل الراهن نظرا الى كون المرتهن صار خائنا
بتفريطه فلا يقبل قوله ويضعف بان قبول قوله من جهة انكاره لا من حيث كونه امينا
او خائنا العاشر لو اختلفا في قدر الحق المرهون به حلف الراهن على الاقرب لاصالة
عدم الزيادة وبراءة ذمته منها ولانه منكر وللرواية وقيل قول المرتهن استنادا الى
رواية ضعيفة ولو اختلفا في الرهن والوديعة بان قال المالك هو وديعة وقال الممسك
هو رهن حلف المالك لاصالة عدم الرهن ولانه منكر وللرواية الصحيحة وقيل يحلف
الممسك استنادا الى رواية ضعيفة وقيل الممسك ان اعترف له المالك بالدين والمالك
ان انكره جمعا بين الاخبار وللقرينة وضعف المقابل يمنع من تخصيص الاخر ولو اختلفا
في عين الرهن فقال رهنتك العبد فقال بل الجارية حلف الراهن خاصة وبطلا
لانتفاء ما يدعيه الراهن بانكار المرتهن لانه جائز من قبله فيبطل بانكاره لو كان حقا
وانتفاء ما يدعيه المرتهن بحلف الراهن ولو كان الرهن مشروطا في عقد لازم تحالفا
لان انكار المرتهن هنا متعلق بحق الراهن حيث انه يدعي عدم الوفاء بالشرط الذي
هو ركن من اركان ذلك العقد اللازم فيرجع الاختلاف الى تعيين الثمن لان
شرط الرهن من مكملاته فكل يدعي ثمنا غير ما يدعيه الآخر فاذا تحالفا بطل الرهن
وفسخ المرتهن العقد المشروط فيه ان لم يكن استوفاه كما لو مضى الوقت المحدود له وقيل
يقدم قول الراهن كالاول الحادية عشر لو ادى دينا وعين به رهنا بان كان عليه ديون
وعلى كل واحد رهن خاص فقصد بالمؤدى احد الديون بخصوصه ليفك رهنه فذاك
هو المتعين لان مرجع التعيين الى قصد المؤدى وان اطلق ولم يتم احدها لفظا

لكن قصده فتخالفا في القصد فادعى كل منهما قصدا للدافع دينا غير الآخر حلف الدافع على
ما ادعى قصده لان الاعتبار بقصده وهو اعلم به وانما احتيج الى اليمين مع ان مرجع
النزاع الى قصد الدافع ودعوى الغريم العلم به غير معقولة لامكان اطلاعه عليه باقرار
القاصد ولو تخالفا فيما تلفظ بارادته فكذلك ويمكن رده الى ما ذكره من التخالف في القصد
اذ العبرة به واللفظ كاشف عنه وكذا لو كان له دين خال عن الرهن واخر به رهن فادعى
الدافع عن المرهون به لينفك الرهن وادعى الغريم الدفع عن الخالي ليبقى الرهن فالقول
قول الدافع مع يمينه لان الاختلاف يرجع الى قصده الذي لا يعلم الا من قبله كالاول
الثانية عشر لو اختلفا فيما يباع به الرهن فاراد المرتهن بيعه بنقد والراهن بغيره
بيع بالنقد الغالب سواء وافق مراد احدهما ام خالفهما والبايع المرتهن ان كان وكيلا
والغالب موافق لمراده او رجع الى الحق والا فالحاكم فان غلب نقدان بيع بمشابه الحق
منهما ان اتفق فان باينهما عين الحاكم ان استعان من التعيين واطلاق الحكم بالرجوع
الى تعيين الحاكم يشمل ما لو كان احدهما اقرب الى الصرف الى الحق وعدمه وفي الدروس
لو كان احدهما وعين بالمباينين اسهل صرفا الى الحق تعين وهو حسن وفي التحرير لو باينا
بيع باوفرهما حظا وهو احسن فانه ربما كان عسر الصرف اصلح للمالك وحيث يباع بغير
مراده ينبغي مراعاة الحظ له كغيره ممن يلي عليه الحاكم **كتاب الحجر** واسبابه
ستة بحسب ما جرت العادة بذكره في هذا الباب والا فهي ازيد من ذلك متفرقة في تضاعيف
الكتاب كالحجر على الراهن في المرهون وعلى المشتري فيما اشتراه قبل دفع الثمن وعلى البايع
في الثمن المعين قبل تسليم المبيع وعلى المكاتب في كسبه بغير الاداء والنفقة وعلى المرتد الذي
يمكن عوده الى الاسلام والستة المذكورة هنا هي الصغر والجنون والرق والفلس
والسفه والمرض المتصل بالموت ويمتد حجر الصغير حتى يبلغ باحد الامور المذكورة في كتاب
الصوم ويرشد بان يصلح ماله بحيث يكون له ملكة نفسانية تقتضي اصلاحه وتمنع افساده
وصرفه في الوجوه اللائقة بافعال العقلاء لا مطلق الاصلاح فاذا تحقق الملكة
المذكورة مع البلوغ ارتفع عنه الحجر وان كان فاسقا على المشهور لاطلاق الامر بدفع
اموال اليتامى اليهم بايناس الرشد من غير اعتبار امر اخر معه والمفهوم من الرشد عرفا هو
اصلاح المال على الوجه وان كان فاسقا وقيل يعتبر مع ذلك العدالة فلو كان مصلحا

لماله غير عدل في دينه لم يرتفع عنه الحجر للنهي عن ايتاء السفهاء المال وما روي ان شارب
الخمر سفيه ولا قائل بالفرق وعن ابن عباس ان الرشد هو الوقار والحلم والعقل وانما يعتبر
على القول بها في الابتداء لا في الاستدامة فلو عرض الفسق بعد العدالة قال الشيخ الاحوط
ان يحجر عليه مع انه شرطها في الابتداء ويتوجه على ذلك انها لو كانت شرطا في الابتداء
لاعتبرت بعده لوجود المقتضي ويختبر من يراد معرفة رشده بما يلائمه من التصرفات
والاعمال ليظهر اتصافه بالملكة وعدمه فمن كان من اولاد التجار فوض اليه البيع والشراء
بمعنى مماكسته فيهما على وجههما ويراعي الى ان يتم مساومته ثم يتولاه الولي ان شاء
فاذا تكرر منه ذلك وسلم من الغبن والتضييع في غير وجهه فهو رشيد وان كان من
اولاد من يصان عن ذلك اختبر بما يناسب حال اهله اما بان يسلم اليه النفقة مدة لينفقها
في مصالحه او مواضعها التي عينت له او بان يستوفي الحساب على معامليهم او نحو ذلك فان وفي
بالافعال الملائمة فهو رشيد ومن تضييعه انفاقه في المحرمات والاطعمة النفيسة التي لا تليق
بحاله بحسب وقته وبلده وشرفه وضعته والامتعة واللباس كذلك واما صرفه في وجوه
الخير من الصدقات وبناء المساجد واقراء الضيف فالاقوى انه غير قادح مطلقا اذ لا سرف
في الخير كما لا خير في السرف وان كان انثى اختبرت بما يناسبها من الاعمال كالغزل والخياطة
وشراء الاتها المعتادة لامثالها بغير غبن وحفظ ما يحصل في يدها من ذلك والمحافظة
على اجرة مثلها ان عملت للغير وحفظ ما يليها من اسباب البيت ووضعه على وجهه وصون
الاطعمة التي تحت يدها عن مثل الهرة والفار ونحو ذلك فاذا تكرر ذلك على وجه الملكة ثبت
الرشد والا فلا ولا يقدح فيها وقوع ما ينافيها نادرا من الغلط والانخداع في بعض الاحيان
لوقوعه كثيرا من الكاملين ووقت الاختبار قبل البلوغ عملا بظاهر الاية ويثبت الرشد
لمن لم يختبر بشهادة النساء في النساء لا غير لسهولة اطلاعهن عليهن غالبا عكس الرجال
وبشهادة الرجال مطلقا ذكرا كان المشهود عليه ام انثى لان شهادة الرجال غير مقيدة والمعتبر
في شهادة الرجال اثنان وفي النساء اربع ويثبت رشد النساء بشهادة رجل وامراتين ايضا
وبشهادة اربع خناثى ولا يصح اقرار السفيه بمال ويصح بغيره كالنسب وان اوجب النفقة
وفي الانفاق عليه من ماله او بيت المال قولان اجودهما الثاني وكالاقرار بالجناية الموجبة
للقصاص وان كان نفسا ولا تصرفه في المال وان ناسب افعال العقلاء ويصح تصرفه

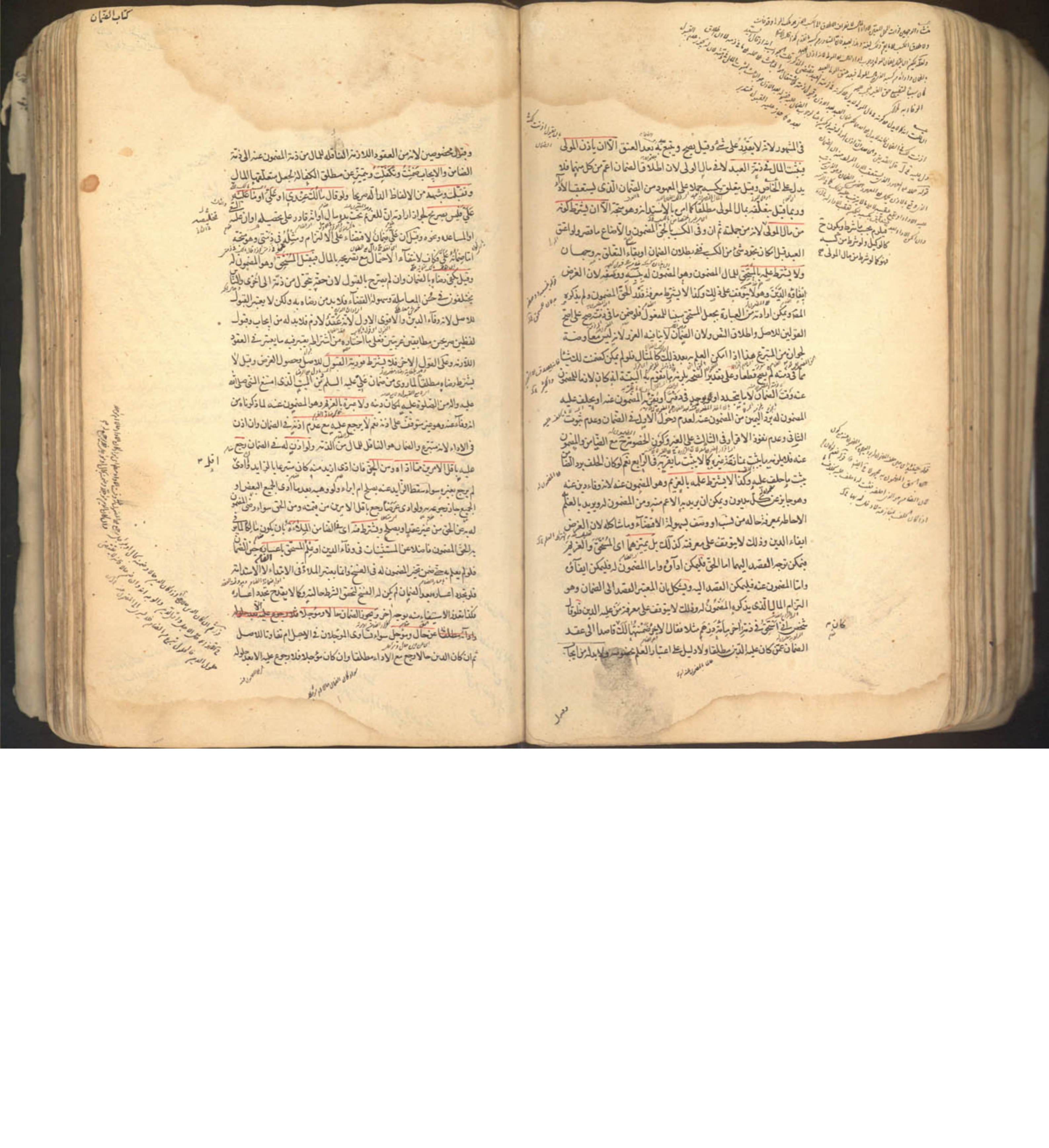


فيما لا يتضمن اخراج المال كالطلاق والظهار والخلع ولا يسلم عوض الخلع اليه لانه تصرف
مالي ممنوع منه ويجوز ان يتوكل لغيره في سائر العقود اي جميعا وان كان قد منع اطلاقه
عليه بعض اهل العربية حتى عده في درة الغواص من اوهام الخواص وجعله مختصا بالباقي
اخذا من سؤر وهو البقية وعليه جاء قوله صلى الله عليه وآله لابن غيلان لما اسلم على عشرة نسوة
امسك عليك اربعا وفارق سائرهن لكن قد اجازه بعضهم وانما جاز توكيله عن غيره لان
عبارته ليست مسلوبة مطلقا بل مما يقتضي التصرف في ماله ويمتد حجر المجنون في التصرفات
المالية وغيرها حتى يفيق ويكمل عقله والولاية في مالهما اي الصغير والمجنون للاب والجد له
وان علا ويشتركان في الولاية لو اجتمعا فان اتفقا على امر نفذ وان تعارضا قدم عقد السابق
فان اقترنا فهي باطل او ترجيح الاب او الجد اوجه ثم الوصي لاحدهما مع فقدهما ثم الحاكم
مع فقد الوصي والولاية في مال السفيه الذي لم يسبق رشده كذلك للاب والجد الى آخر
ما ذكر عملا بالاستصحاب فان سبق رشده وارتفع الحجر عنه بالبلوغ معه ثم لحقه السفه فللحاكم
الولاية دونهم لارتفاع الولاية عنه بالرشد فلا تعود اليهم الا بدليل وهو منتف والحاكم ولي
عام لا يحتاج الى دليل وان تخلف في بعض الموارد وقيل الولاية في ماله للحاكم مطلقا لظهور
توقف الحجر عليه ورفعه على حكمه في كون النظر اليه والعبد ممنوع من التصرف مطلقا
في المال وغيره سواء احلنا ملكه ام قلنا به عدا الطلاق فان له ايقاعه وان كره المولى
والمريض ممنوع مما زاد عن الثلث اذا تبرع به اما لو عاوض بثمن مثله نفذ وان نجز ما تبرع به
في مرضه بان وهبه او وقفه او تصدق به او حاباه في بيع واجارة على الاقوى للاخبار
الكثيرة الدالة عليه منطوقا ومفهوما وقيل يمضي من الاصل للاصل وعليه شواهد من الاخبار
ويثبت الحجر على السفيه بظهور سفهه وان لم يحكم الحاكم به لان المقتضي له هو السفه فيجب تحققه
بتحققه ولظاهر قوله تعالى فان كان الذي عليه الحق سفيها حيث اثبت عليه الولاية بمجرده
ولا يزول الحجر عنه الا بحكمه لان زوال السفه يفتقر الى الاجتهاد وقيام الامارات لانه امر
خفي فيناط بنظر الحاكم وقيل يتوقفان على حكمه لذلك وقيل لا فيهما وهو الاقوى لان المقتضي
للحجر هو السفه فيجب ان يثبت بثبوته ويزول بزواله ولظاهر قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا
فادفعوا اليهم اموالهم حيث علق الامر بالدفع على ايناس الرشد فلا يتوقف على امر آخر
ولو عامله العالم بحاله استعاد ماله مع وجوده لبطلان المعاملة فان تلف فلا ضمان

لان العامل قد ضيع ماله بيده حيث سلمه الى من نهى الله تعالى عن ايتائه ولو كان جاهلا
بحاله فله الرجوع مطلقا لعدم تقصيره وقيل لا ضمان مع التلف مطلقا لتقصير من
عامله قبل اختباره وفصل ثالث فحكم بذلك مع قبض السفيه المال باذن مالكه ولو كان
بغير اذنه ضمنه مطلقا لان المعاملة الفاسدة لا يترتب عليها حكم فيكون قابضا للمال
بغير اذنه فيضمنه كما لو اتلف مالا او غصبه بغير اذن مالكه وهو حسن وفي ايداعه او
اعارته او اجارته فيتلف العين تلفا من تفريطه بتسليمه وقد نهى الله تعالى عنه بقوله تعالى
ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فيكون بمنزلة من القى ماله في البحر ومن عدم تسلطه على الاتلاف
لان المال في هذه المواضع امانة يجب حفظه والاتلاف حصل من السفيه بغير اذن فيضمنه
كالغصب والحال انه بالغ عاقل وهذا هو الاقوى ولا يرتفع الحجر عنه ببلوغه خمسا
وعشرين سنة اجماعا منا لوجود المقتضي للحجر وعدم صلاحية هذا السن لرفعه ونبه بذلك
على خلاف بعض العامة حيث زعم انه متى بلغ خمسا وعشرين سنة يفك حجره وان كان
سفيها ولا يمنع من الحج الواجب مطلقا سواء زادت نفقته عن نفقة الحضر ام لا وسواء
وجب بالاصل ام بالعارض كالمنذور قبل السفه لتعينه عليه ولكن لا يسلم النفقة
بل يتولاها الولي او وكيله ولا من الحج المندوب اذا استوت نفقته حضرا وسفرا
وفي حكم استواء النفقة ما لو تمكن في السفر من كسب يجبر الزائد بحيث لا يمكن فعله في
الحضر وينعقد يمينه لو حلف ويكفر بالصوم لو حنث لمنعه من التصرف المالي ومثله
العهد والنذر وانما ينعقد ذلك حيث لا يكون متعلقه المال ليمكن الحكم بالصحة فلو
حلف او نذر ان يتصدق بمال لم ينعقد نذره لانه تصرف مالي هذا مع تعيينه اما
لو كان مطلقا لم يبعد ان يراعى في انعقاده الرشد وله العفو عن القصاص لانه
ليس بمال لا الدية لانه تصرف مالي وله الصلح عن القصاص على مال لكن لا يسلم اليه

كتاب الضمان

والمراد به الضمان بالمعنى الاخص قسيم الحوالة والكفالة
لا الاعم الشامل لهما وهو التعهد بالمال اي الالتزام به من البريء من مال مماثل لما
ضمنه للمضمون عنه وبقيد المال خرجت الكفالة فانها تعهد بالنفس وبالبريء الحوالة
بناء على اشتراطها بشغل ذمة المحال عليه للمحيل بما احال به ويشترط كماله اي كمال
الضامن المدلول عليه بالمصدر او اسم الفاعل او المقام وحريته فلا يصح ضمان العبد



في المشهور لانه لا يقدر على شيء وقيل يصح ويتبع به بعد العتق الا ان باذن المولى
فيثبت المال في ذمة العبد لا في مال المولى لان الاطلاق في الضمان اعم من كل منهما فلا
يدل على الخاص وقيل يتعلق بكسبه حملا على المعهود من الضمان الذي يستعقب الاداء
وربما قيل يتعلق بمال المولى مطلقا كما لو امره بالاستدانة وهو متجه الا ان يشترط كونه
من مال المولى لانه من جملته ثم ان وفى الكسب بالحق المضمون والا ضاع ما قصر ولو اعتق
العبد قبل امكان تجدد شيء من الكسب ففي بطلان الضمان او بقاء التعلق به وجهان
ولا يشترط علمه بالمستحق للمال المضمون وهو المضمون له بنسبه ووصفه لان الغرض
ايفاؤه الدين وهو لا يتوقف على ذلك وكذا لا يشترط معرفة قدر الحق المضمون ولم يذكره
المصنف ويمكن ارادته من العبارة بجعل المستحق مبنيا للمفعول فلو ضمن ما في ذمته صح على اصح
القولين للاصل واطلاق النص ولان الضمان لا ينافيه الغرر لانه ليس معاوضة
لجوازه من المتبرع هذا اذا امكن العلم به بعد ذلك كالمثال فلو لم يمكن كضمنت لك شيئا
مما في ذمته لم يصح قطعا وعلى تقدير الصحة يلزمه ما تقوم به البينة انه كان لازما للمضمون
عنه وقت الضمان لا ما يتجدد او يوجد في دفتر او يقر به المضمون عنه او يحلف عليه
المضمون له برد اليمين من المضمون عنه لعدم دخول الاول في الضمان وعدم ثبوت
الثاني وعدم نفوذ الاقرار في الثالث على الغير وكون الخصومة مع الضامن والمضمون
عنه فلا يلزمه ما يثبت بمنازعة غيره كما لا يثبت ما يقر به في الرابع نعم لو كان الحلف برد الضامن
ثبت ما حلف عليه وكذا لا يشترط علمه بالغريم وهو المضمون عنه لانه وفاء دين عنه
وهو جائز عن كل مديون ويمكن ان يريد به الاعم منه ومن المضمون له ويريد بالعلم
الاحاطة بمعرفة حاله من نسب او وصف بسهولة الاقتضاء وما شاكله لان الغرض
ايفاء الدين وذلك لا يتوقف على معرفته كذلك بل تميزهما اي المستحق والغريم
بما يمكن توجه القصد اليهما اما الحق فليمكن اداؤه واما المضمون له فليمكن ايفاؤه
واما المضمون عنه فليمكن القصد اليه ويشكل بان المعتبر القصد الى الضمان وهو
التزام المال الذي يذكره المضمون له وذلك لا يتوقف على معرفة من عليه الدين فلو قال
شخص ان لفلان في ذمة اخر مائة درهم مثلا فقال الاخر ضمنتها لك قاصدا الى عقد
الضمان عمن كان عليه الدين مطلقا ولا دليل على اعتبار العلم بخصوصه ولا بد من ايجاب

وقبول مخصوصين لانه من العقود اللازمة الناقلة للمال من ذمة المضمون عنه الى ذمة
الضامن والايجاب ضمنت وتكفلت ويتميز عن مطلق الكفالة بحمل متعلقها المال
وتقبلت وشبهه من الالفاظ الدالة عليه صريحا ولو قال مالك عندي او علي او ما عليه
علي فليس بصريح لجواز ارادته ان للغريم تحت يدي مالا او انه قادر على تحصيله او ان عليه
او المساعدة ونحوه وقيل ان علي ضمان لا تقتضي الا الالتزام ومثله في ذمتي وهو متجه
اما ضمانه علي فكذلك لانتفاء الاحتمال مع تصريحه بالمال فيقبل المستحق وهو المضمون له
وقيل يكفي رضاه بالضمان وان لم يصرح بالقبول لان حقه يتحول من ذمة الى اخرى والناس
يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء فلا بد من رضاه به ولكن لا يعتبر القبول
للاصل لانه وفاء الدين والاقوى الاول لانه عقد لازم فلا بد له من ايجاب وقبول
لفظيين صريحين مطابقين عربيين فعلى ما اختاره من اشتراطه يعتبر فيه ما يعتبر في العقود
اللازمة وعلى القول الاخر فلا يشترط فورية القبول للاصل بحصول الغرض وقيل لا
يشترط رضاه مطلقا لما روي من ضمان علي عليه السلم عن الميت الذي امتنع النبي صلى الله
عليه واله من الصلوة عليه لمكان دينه ولا عبرة بالغريم وهو المضمون عنه لما ذكرناه من
انه وفاء عنه وهو غير متوقف على اذنه نعم لا يرجع عليه مع عدم اذنه في الضمان وان اذن
في الاداء لانه متبرع والضامن هو الناقل للمال من الذمة ولو اذن له في الضمان رجع
عليه باقل الامرين مما اداه ومن الحق فان ادى ازيد منه كان متبرعا بالزايد وان ادى
لم يرجع بغيره سواء سقط الزائد عنه بصلح ام ابراء ولو وهبه بعد ما ادى الجميع البعض او
الجميع جاز رجوعه به ولو ادى عرضا رجع باقل الامرين من قيمته ومن الحق سواء رضي المضمون
له به عن الحق من غير عقد او بصلح ويشترط فيه اي في الضامن الملاءة بان يكون مالكا لما يوفي
به الحق المضمون فاضلا عن المستثنيات في وفاء الدين او علم المستحق باعساره حين الضمان
فلو لم يعلم به حتى ضمن تخير المضمون له في الفسخ وانما يعتبر الملاءة في الابتداء لا الاستدامة
فلو تجدد اعساره بعد الضمان لم يكن له الفسخ لتحقق الشرط حالته وكما لا يقدح تجدد اعساره
فكذا تعذر الاستيفاء منه بوجه اخر ويجوز الضمان حالا ومؤجلا
واداؤه مطلقا عن حال ومؤجل سواء تساوى المؤجلان في الاجل ام تفاوتا للاصل
ثم ان كان الدين حالا رجع مع الاداء مطلقا وان كان مؤجلا فلا رجوع عليه الا بعد حلوله



واداه مطلقا والمال المضمون ما يجوز اخذ الرهن عليه وهو المال الثابت فى الذمة
وان كان متزلزلا ولو ضمن للمشترى عهدة الثمن اى دركه على تقدير الاحتياج الى رده
لزم ضمانه فى كل موضع يبطل فيه البيع من راس كالاستحقاق للمبيع المعين ولم يجز المالك
البيع او اجازه ولم يقبض البايع الثمن وشبهه تبين خلل فى البيع اقتضى فساده من راس
كتخلف شرط او اقتران شرط فاسد لا ما تجدد فيه البطلان كالفسخ بالتقايل والمجلس والحيوان
والشرط وتلف المبيع قبل القبض لعدم اشتغال ذمة المضمون عنه حين الضمان على تقدير
طرو الانفساخ بخلاف الباطل من اصله ولو فى نفس الامر ولو ضمن له اى للمشترى ضامن
عن البايع درك ما يحدثه المشترى فى الارض من بناء او غرس على تقدير ظهورها مستحقة
لغير البايع وقلعه لها او اخذه اجرة الارض فالاقوى جوازه لوجود سبب الضمان حال العقد
وهو كون الارض مستحقة للغير وقيل لا يصح الضمان هنا لانه ضمان ما لم يجب لعدم استحقاق
المشترى الارش على البايع ح وانما استحقه بعد القلع وقيل انما يصح هذا الضمان من
البايع لانه ثابت عليه بنفس العقد وان لم يضمن فيكون ضمانه تاكيدا وهو ضعيف لانه
لا يلزم من ضمانه لكونه بايعا مسلطا على الانتفاع مجانا ضمانه بعقد الضمان مع عدم اجتماع
شرايطه التى من جملتها كونه ثابتا حال الضمان ونظيره الفايدة فيما لو اسقط المشترى
عنه حق الرجوع بسبب البيع فيبقى له الرجوع بسبب الضمان لو قلنا بصحته كما لو كان له
خياران فاسقط احدهما ونظيره ضمان غير البايع درك الغرس ضمانه عهدة المبيع لو ظهر
معيبا فطالب المشترى بالارش لانه جزء من الثمن ثابت وقت الضمان ووجه العدم هنا
ان الاستحقاق له انما حصل بعد العلم بالعيب واختيار اخذ الارش والموجود من العيب
حال العقد ما كان يلزمه تعين الارش بل التخيير بينه وبين الرد فلم يتعين الارش
الا بعد الضمان والحق انه احد الفردين الثابتين تخييرا حال البيع فيوصف بالثبوت
قبل اختياره كافراد الواجب المخير ولو انكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم
وهو المضمون عنه قبل لانه ان كان امينا الضمان فشهادته عليه شهادة على نفسه باستحقاق
الرجوع عليه وشهادة لغيره فتسمع وان كان الضامن متبرعا عنه فهو اجنبى فلا مانع من
قبولها لبراءته من الدين ادى او لم يؤد لكن انما يقبل مع عدم التهمة بان يقصد بالشهادة فايدة
زايدة على ما يغرمه لو لم يثبت الاداء فترد وللتهمة صور منها ان يكون الضامن معسرا ولم يعلم

المضمون له باعساره فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء ويرجع على المضمون عنه
فيدفع بشهادته عود الحق الى ذمته ومنها ان يكون الضامن قد تجدد عليه الحجر للفلس
وللمضمون عنه عليه دين فانه يوفر بشهادته مال المفلس فيزداد ما يضرب به ولا فرق
فى هاتين بين كون الضامن متبرعا او بسؤال لان فسخ الضمان يوجب العود على المديون على
التقديرين ومع الافلاس ظاهر وجعل بعضهم من صور التهمة ان يكون الضامن قد
صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه على تقدير كونه بسؤال انما هو بالمدفوع فيجر
شهادة المضمون عنه تهمة بتخفيف الدين عنه وفيه نظر لانه يكفى فى سقوط الزايد عن
المضمون عنه اعتراف الضامن بذلك فلا يرجع به وان لم يثبته فيندفع التهمة ويقبل
الشهادة كما نبه عليه المص بقوله ومع عدم قبول قوله للتهمة او لعدم العدالة لو غرم الضامن
رجع على المضمون عنه فى موضع الرجوع وهو ما لو كان ضامنا باذنه بما اداه اولا لتصادقهما
على كونه هو المستحق فى ذمة المضمون عنه واعترافه بان المضمون له ظالم بالاخذ ثانيا
هذا مع مساواة الاول للحق او قصوره والا رجع عليه باقل الامرين منه ومن الحق لانه
لا يستحق الرجوع بالزايد عليه ومثله ما لو صدقه على الدفع وان لم يشهد ويمكن دخوله
فى عدم قبول قوله ولو لم يصدقه على الدفع الذى ادعاه رجع عليه بالاقل مما ادعى اداه
اولا واداه اخيرا لان الاقل ان كان هو الاول فهو يعترف بانه لا يستحق سواه وان
المضمون له ظالم فى الثانى وان كان الثانى فلم يثبت ظاهرا سواه وعلى ما بيناه يرجع
بالاقل منهما ومن الحق

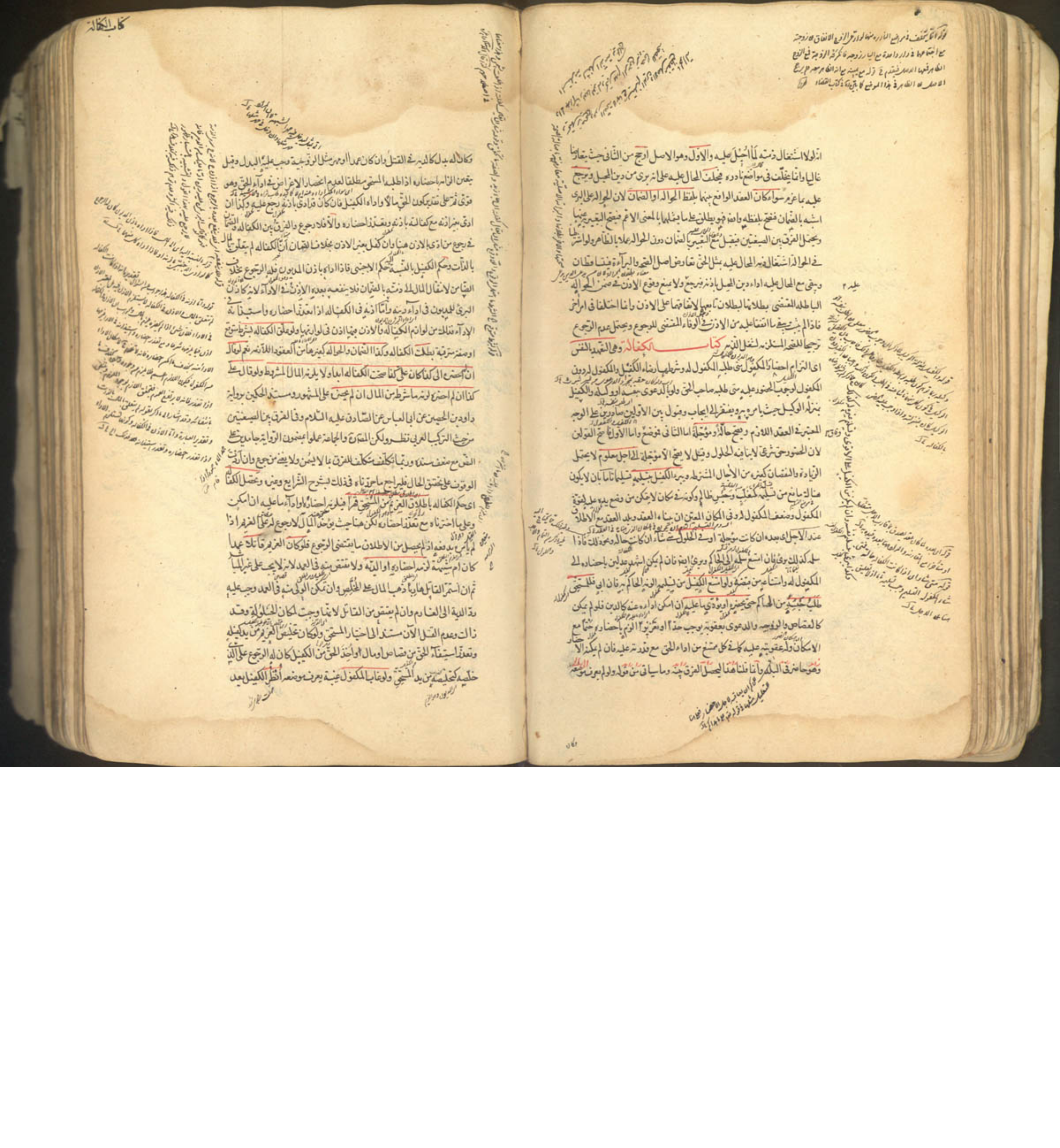
كتاب الحوالة

وهى التعهد بالمال من المشغول
بمثله للمحيل هذا هو القدر المتفق عليه من الحوالة والا فالاقوى جوازها على البرى
للاصل لكنه يكون اشبه بالضمان لاقتضائه نقل المال من ذمة مشغولة الى ذمة بريئة
فكان المحال عليه بقبوله لها ضامن لدين المحال على المحيل ولكنها لا يخرج بهذا الشبه
عن اصل الحوالة فتلحقها احكامها ويشترط فيها رضى الثلثة اما رضى المحيل والمحال فموضع
وفاق ولان من عليه الحق مخير فى جهات القضاء من ماله ودينه المحال به من جملتها
والمحال حقه ثابت فى ذمة المحيل فلا يلزمه نقله الى ذمة اخرى بغير رضاه واما المحال عليه
فاشتراط رضاه هو المشهور ولانه احد اركان الحوالة ولاختلاف الناس فى الاقتضاء
سهولة وصعوبة وفيه نظر لان المحيل قد اقام المحال مقام نفسه فى القبض بالحوالة



فلا وجه للافتقار الى رضاء من عليه الحق كما لو وكّله في القبض منه واختلاف الناس في
الاقتضاء لا يمنع من مطالبة المستحق ومن نصبه خصوصا مع اتفاق الحقين جنسا
ووصفا فعدم اعتباره اقوى نعم لو كانا مختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق المحال
توجه اعتبار رضى المحال عليه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضى المتعاو
فلو رضي المحال باخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور ايضا وعلى تقدير اعتبار رضاه
ليس هو على حد رضاهما لان الحوالة عقد لازم لا يتم الا بايجاب وقبول فالايجاب من المحيل
والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في غيرهما من اللفظ العربي والمطابقة وغيرهما
واما رضى المحال عليه فيكفي فيه كيف اتفق مقدما او متاخرا ومقارنا ولو جوّزنا الحوالة على
البري اعتبر رضاه قطعا لانه وفاء دين بغير اذنه والعبارة عنه ح ان يقول المحال عليه
للمحتال احلتك بالدين الذي لك على فلان على نفسي فيقبل فيقومان بركن العقد وحيث تم
الحوالة تلزم فيتحول فيها المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه كالضمان عندنا ويبرئ المحيل
من حق المحتال بمجردها وان لم يبرأه المحتال لدلالة التحول عليه في المشهور ولا يجب على المحتال
قبولها على الملي لان الواجب اداء الدين والحوالة ليست اداء وانما هي نقل له من ذمة الى
اخرى فلا يجب قبولها عندنا وما ورد من الامر بقبولها على الملي على تقدير صحته محمول
على الاستحباب ولو ظهر اعساره حال الحوالة بعدها فسخ المحتال ان شاء سواء شرط يساره
ام لا وسواء تجدد له اليسار قبل الفسخ ام لا وان زال الضرر عملا بالاستصحاب ولو انعكس
بان كان موسرا حالتها فتجدد اعساره فلا خيار لوجود الشرط ويصح ترامي الحوالة بان يحيل
المحال عليه المحتال على آخر ثم يحيل الآخر على ثالث وهكذا ويبرئ المحال عليه
في كل مرتبة كالاول ودورها بان يحيل المحال عليه في بعض المراتب على المحيل الاول وفي
الصورتين المحال متحد وانما تعدد المحال عليه وكذا الضمان يصح ترامي ه بان يضمن الضامن
آخر ثم يضمنه آخر ثالث وهكذا ودوره بان يضمن المضمون عنه الضامن في بعض
المراتب ومنعه الشيخ لاستلزامه جعل الفرع اصلا ولعدم الفائدة ويضعّف
بان الاختلاف بينهما غير مانع وقد تظهر الفائدة في ضمان الحال مؤجلا وبالعكس
وفي الضمان باذن وعدمه فكل ضامن يرجع مع الاذن على مضمونه لا على الاصل واذا
[illegible] يرجع على الضامن الاول ان ضمن باذنه واما الكفالة فيصح ترامها دون دورها لان

حلول المكفول الاول يبطل ما تأخر منها وكذا يصح الحوالة بغير جنس الحق الذي للمحتال على
المحيل بان يكون له عليه دراهم فيحيله على آخر بدنانير سواء جعلنا الحوالة استيفاء ام
اعتياضا لان ايفاء الدين بغير جنسه جائز مع التراضي وكذا المعاوضة على الدراهم
بالدنانير ولو انعكس فاحاله بحقه على من عليه مخالف صح ايضا بناء على اشتراط رضى المحال عليه
سواء جعلناها استيفاء ام اعتياضا بتقريب التقرير ولا يعتبر التقابض في المجلس حيث تكون
صرفا لان المعاوضة على هذا الوجه ليست بيعا ولو لم يعتبر رضى المحال عليه صح الاول دون
الثاني اذ لا يجب على المديون الاداء من غير جنس ما عليه وخالف الشيخ وجماعة فيهما فاشترطوا
تساوي المال المحال به وعليه جنسا ووصفا استنادا الى ان الحوالة تحويل ما في ذمة المحيل الى
ذمة المحال عليه فاذا كان على المحيل دراهم مثلا وله على المحال عليه دنانير كيف يصير حق المحتال
على المحال عليه دراهم ولم يقع عقد يوجب ذلك لانا ان جعلناها استيفاء كان المحتال بمنزلة
من استوفى دينه واقرضه المحال عليه وحقه الدراهم لا الدنانير وان كانت معاوضة فليست على
حقيقة المعاوضات التي يقصد بها تحصيل ما ليس بحاصل من جنس مال او زيادة قدرا وصفة
وانما هي معاوضة ارفاق ومسامحة للحاجة فاعتبر فيها التجانس والتساوي وجوابه يظهر مما ذكرناه
وكذا يصح الحوالة بدين عليه لواحد على دين للمحيل على اثنين متكافلين اي قد ضمن كل منهما
ما في ذمة صاحبه دفعة واحدة او متلاحقين مع ارادة الثاني ضمان ما في ذمة الاول في
الاصل لا مطلقا لئلا يصير المالان في ذمة الثاني ووجه جواز الحوالة عليهما ظاهر لوجود
المقتضي للصحة وانتفاء المانع اذ ليس الا كونهما متكافلين وذلك لا يصلح مانعا ونبه بذلك
على خلاف الشيخ حيث منع منه محتجا باستلزامها زيادة الارتفاق وهو ممتنع في الحوالة
لوجوب موافقة الحق المحال به للمحال عليه من غير زيادة ولا نقصان ولا قدرا ووصفا
وهذا التعليل انما يتوجه على مذهب اصحابنا من انها نقل المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال
عليه فلا ارتفاق بل غايته انتقال ما على كل منهما الى ذمة صاحبه فيبقى الامر كما كان
ومع تسليمه لا يصلح للمانعية لان مطلق الارتفاق بها غير مانع اجماعا لكونها احالة على
الملي منه واحسن وفاء ولو ادّى المحال عليه فطلب الرجوع بما اداه على المحيل لانكاره
الدين وزعم ان الحوالة على البري بناء على جواز الحوالة عليه وادعاه المحيل تعارض الاصل
وهو براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل والظاهر وهو كونه مشغول الذمة اذ الظاهر



انه لولا اشتغال ذمته لما احيل عليه والاول وهو الاصل ارجح من الثاني حيث يتعارضا
غالبا وانما يتخلف في مواضع نادرة فيحلف المحال عليه على انه برئ من دين المحيل ويرجع
عليه بما غرم سواء كان العقد الواقع بينهما بلفظ الحوالة او الضمان لان الحوالة على البرئ
اشبه بالضمان فتصح بلفظه وان فهو يطلق على ما يشملهما بالمعنى الاعم فيصح التعبير بهما
ويحتمل الفرق بين الصيغتين فيقبل مع التعبير بالضمان دون الحوالة عملا بالظاهر ولو اشترطنا
في الحوالة اشتغال ذمة المحال عليه بمثل الحق تعارض اصل الصحة والبراءة فيتساقطان
ويبقى مع المحال عليه اداء دين المحيل باذنه فيرجع ولا يمنع وقوع الاذن في ضمن الحوالة
الباطلة المقتضي بطلانها بطلان تابعها لاتفاقهما على الاذن وانما اختلفا في امر آخر
فاذا لم يثبت يبقى ما اتفقا عليه من الاذن في الوفاء المقتضي للرجوع ويحتمل عدم الرجوع
ترجيحا للصحة المستلزمة لشغل الذمة

كتاب الكفالة

وهي التعهد بالنفس
اي التزام احضار المكفول متى طلبه المكفول له وشرطها رضاء الكفيل والمكفول له دون
المكفول لوجوب الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق ولو بالدعوى بنفسه او وكيله والكفيل
بمنزلة الوكيل حيث يامره به فيفتقر الى ايجاب وقبول بين الاولين صادرين على الوجه
المعتبر في العقد اللازم وتصح حالة او مؤجلة اما الثاني فموضع وفاق واما الاول فاصح القولين
لان الحضور حق شرعي لا ينافيه الحلول وقيل لا يصح الا مؤجلة الى اجل معلوم لا يحتمل
الزيادة والنقصان كغيره من الآجال المشترطة ويبرأ الكفيل بتسليمه تسليما تاما بان لا يكون
هناك مانع من تسلمه كمتغلب وحبس ظالم وكونه في مكان لا يتمكن من وضع يده عليه لقوة
المكفول وضعف المكفول له وفي المكان المعين ان بيناه في العقد وبلد العقد مع الاطلاق
عند الاجل اي بعده ان كانت مؤجلة او في الحلول ان شاء ان كانت حالة ونحو ذلك فاذا
سلمه كذلك برئ فان امتنع سلمه الى الحاكم وبرئ ايضا فان لم يكن اشهد عدلين باحضاره الى
المكفول له وامتناعه من قبضه ولو امتنع الكفيل من تسليمه الزمه الحاكم به فان ابى فللمستحق
طلب حبسه من الحاكم حتى يحضره او يؤدي ما عليه ان امكن اداؤه عنه كالدين فلو لم يمكن
كالقصاص والزوجية والدعوى بعقوبة توجب حدا او تعزيرا الزم باحضاره حتما مع
الامكان وله عقوبته عليه كما في كل ممتنع من اداء الحق مع قدرته عليه فان لم يمكنه الا
وهو حاضر في البلد وانما قلنا هنا ليحصل الفرق بينه وما ياتي من قوله ولو لم يعرف موضعه

وكان له بدل كالدية في القتل وان كان عمدا او مهر مثل الزوجية وجب عليه البدل وقيل
يتعين الزامه باحضاره اذا طلبه المستحق مطلقا لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق وهو
قوي فلو تعذر على تقدير كون الحق مالا واداه الكفيل فان كان قد ادى باذنه رجع عليه وكذا ان
ادى بغير اذنه مع كفالته باذنه وتعذر احضاره والا فلا رجوع والفرق بين الكفالة والضمان
في رجوع من ادى بالاذن هنا وان كفل بغير الاذن بخلاف الضمان ان الكفالة لم تتعلق بالمال
بالذات وحكم الكفيل بالنسبة اليه حكم الاجنبي فاذا اداه باذن المديون فله الرجوع بخلاف
الضامن لانتقال المال الى ذمته بالضمان فلا ينفعه بعده الاذن في الاداء لانه كاذن
البرئ للمديون في اداء دينه واما اذنه في الكفالة اذا تعذر احضاره واستيذانه في
الاداء فذلك من لوازم الكفالة والاذن فيها اذن في لوازمها ولو علق الكفالة بشرط متوقع
او صفة مترقبة بطلت الكفالة وكذا الضمان والحوالة كغيرها من العقود اللازمة نعم لو قال
ان لم احضره الى كذا كان علي كذا صحت الكفالة ابدا ولا يلزمه المال المشروط ولو قال علي
كذا ان لم احضره لزمه ما شرط من المال ان لم يحضره على المشهور ومستند الحكمين رواية
داود بن الحصين عن ابي العباس عن الصادق عليه السلام وفي الفرق بين الصيغتين
من حيث التركيب العربي نظر ولكن المصنف والجماعة عملوا بمضمون الرواية جامدين على
النص مع ضعف سنده وربما تكلف متكلف للفرق بما لا يفيد ولا يغني من جوع وان اردت
الوقوف على تحقيق الحال فليراجع ما حررناه في ذلك بشرح الشرائع وغيره وتحصل الكفالة
اي حكمها باطلاق الغريم من المستحق قهرا فيلزمه احضاره او اداء ما عليه ان امكن
وعلى ما اخترناه مع تعذر احضاره لكن هنا حيث يؤخذ المال لا رجوع له على الغريم اذا
لم يامره بدفعه اذ لم يحصل من الاطلاق ما يقتضي الرجوع فلو كان الغريم قاتلا عمدا
كان ام شبهة لزمه احضاره او الدية ولا يقتص منه في العمد لانه لا يجب على غير المباشر
ثم ان استمر القاتل هاربا ذهب المال على المخلص وان تمكن الولي منه في العمد وجب عليه
رد الدية الى الغارم وان لم يقتص من القاتل لانها وجبت لمكان الحيلولة وقد
زالت وعدم القتل الآن مستند الى اختيار المستحق ولو كان تخليص الغريم من يد كفيله
وتعذر استيفاء الحق من قصاص او مال واخذ الحق من الكفيل كان له الرجوع على الذي
خلصه كتخليصه من يد المستحق ولو غاب المكفول غيبة يعرف موضعه انظر الكفيل بعد



مطالبة المكفول له باحضاره وبعد الحلول ان كانت مؤجلة بمقدار الذهاب اليه والاياب
فان مضت ولم يحضره حبس والزم ما تقدم ولو لم يعرف موضعه لم يكلف احضاره لعدم
امكانه ولا شيء عليه لانه لم يكفل ولم يقصر في الاحضار وينصرف الاطلاق الى التسليم
في موضع العقد لانه المفهوم عند الاطلاق ويشكل لو كانا في برية او بلد غربة قصدهما
مفارقته سريعا لكنهم لم يذكروا هنا خلافا كالسلم والاشكال يندفع بالتعيين ولو عين غيره
اي غير موضع العقد لزم ما شرط وحيث تعين او يطلق ويحضره في غير ما عين شرطا لم يجب
تسلمه وان انتفى الضرر ولو قال الكفيل لا حق لك على المكفول حالة الكفالة فلا يلزمني احضاره
فالقول قول المكفول له لرجوع الدعوى الى صحة الكفالة وقوعا وما تقدم قول مدعي الصحة
وحلف المستحق وهو المكفول له ولزمه احضاره فان تعذر لم يثبت الحق بحلفه السابق لان الثابت
حق يصحح الكفالة ويكفي فيه توجه الدعوى نعم لو اقام بينة بالحق واثبته عند الحاكم الزم به كاثر
ولا يرجع به على المكفول لاعترافه ببراءة ذمته وزعمه انه مظلوم وكذا لو قال الكفيل للمكفول
له ابرأته من الحق او اوفاكه لاصالة بقائه ثم ان حلف المكفول له على بقاء الحق برئ من
دعوى الكفيل ولزمه احضاره فان جاء بالمكفول فادعى البراءة ايضا لم يكتف باليمين التي
حلفها للكفيل لانها كانت لاثبات الكفالة وهذه دعوى اخرى وان لزمت بالعرض
فلو لم يحلف ورد اليمين عليه اي على الكفيل فحلف برئ من الكفالة والمال بحاله لا يبرئ
المكفول منه لاختلاف الدعوى بين كافر ولا يبرأ بيمين غيره نعم لو حلف المكفول اليمين
المردودة على البراءة برئا معا لسقوط الحق كالوفاء وكذا لو نكل المكفول له
عن يمين المكفول فحلف برئا معا ولو تكفل اثنان بواحد كفى تسليم احدهما اياه تاما لحصول
الغرض كالو سلم نفسه او سلمه اجنبي وهل يشترط تسليمه عنه وعن شريكه ام يكفي الاطلاق قولان
اجودهما الثاني وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وكذا القول في تسليم نفسه وتسليم الاجنبي
له وقيل لا يبرء مطلقا لتغاير الحقين وضعفه ظاهر وتظهر الفائدة لو هرب بعد تسليم
الاول ولو تكفل بواحد لاثنين فلابد من تسليمه اليهما معا لان العقد الواحد هنا بمنزلة
عقدين كما لو تكفل لكل واحد على انفراده او ضمن دينين لشخصين فادى دين احدهما فانه
لا يبرئ من دين الاخر بخلاف الثاني فان الغرض من كفالتهما للواحد احضاره وقد حصل
ويصح التعبير في عقد الكفالة بالبدن والراس والوجه فيقول كفلتك لك بدن فلان او راسه

او وجهه

او وجهه لانه يعبر بذلك عن الجملة بل عن الذات عرفا والحق به الكبد والقلب وغيرهما
من الاجزاء التي لا تبقى الحيوة بدونه والجزء الشايع فيه كثلثه ونصفه اسنادا الى انه
لا يمكن احضار المكفول الا باحضاره اجمع وفي غير البدن نظر اما الوجه والراس فانهما
وان اطلقا على الجملة لكن يطلقان على انفسهما اطلاقا شايعا متعارفا ان لم يكن اشهر
من اطلاقهما على الجملة وحمل اللفظ المحتمل للمعنيين على الوجه المصحح مع الشك في حصوله
واصالة البراءة من مقتضى العقد غير جيد نعم لو صرح بارادة الجملة من الجزئين اتجهت الصحة
كارادة احد معنيي المشترك كما انه لو قصد الجزء بعينه فكقصد الجزء الذي لا يمكن الحيوة بدونه
واما ما لا يبقى الحيوة بدونه مع عدم اطلاق اسم الجملة عليه حقيقة فغايته ان اطلاقه عليها
مجاز وهو غير كاف في اثبات الاحكام الشرعية ويلزم مثله في كل جزء من البدن فالمنع في الجميع
اوجه او الحاق الراس والوجه مع قصد بهما دون اليد والرجل وان قصدهما بها مجازا لان المطلوب
شرعا كفالة المجموع باللفظ الصريح الصحيح كغيره من العقود اللازمة والتعليل بعدم امكان
احضار الجزء المكفول بدون الجملة فكان في قوة كفالة الجملة ضعيف لان المطلوب ما كان
كفالة المجموع لم يكن البعض كافيا في صحته وان توقف احضاره عليه لان الكلام ليس في
مجرد الاحضار بل على وجه الكفالة الصحيحة وهو منتف ولو مات المكفول قبل احضاره
بطلت الكفالة لفوات متعلقها وهو النفس وفوات الغرض لو اريد البدن ويمكن
الفرق بين التعبير بكفلت فلانا وكفلت بدنه فيجب احضاره مع طلبه في الثاني دون الاول
بناء على ما اختاره المحققون من ان الانسان ليس هو الهيكل المحسوس ويضعف بان
مثل ذلك منزل على المتعارف لا على المحقق عند الاقل فلا يجب على التقديرين الا في
الشهادة على عينه ليحكم عليه باتلافه او المعاملة اذا كان قد شهد عليه من لا يعرف نسبه
بل شهد على صورته فيجب احضاره حيث يمكن الشهادة عليه بان لا يكون قد تغير بحيث
لا يعرف ولا فرق بين كونه قد دفن وعدمه لان ذلك مستثنى من تحريم نبشه

كتاب الصلح

وهو جائز مع الاقرار والانكار عندنا مع سبق
نزاع ولا معه ثم ان كان المدعي محقا استباح ما دفع اليه المنكر صلحا والا فهو حرام باطنا
عينا كان ام دينا حتى لو صالح عن العين بمال فهي بأجمعها حرام ولا يستثنى منها مقدار ما
دفع من العوض لفساد المعاوضة في نفس الامر نعم لو استندت الدعوى الى قرينة كما



لو وجد بخط مورّثه ان له حقا على احد فانكر وصالحه على اسقاطها بمال فالمتجه صحة الصلح وثبوت المال وتوجه الدعوى بالتهمة لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطه الا ما احل حراما او حرم حلالا كما ورد في الحديث النبوي وفسر تحليل الحرام بالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع لا سبب لاباحته لغيره او ليشرب الخمر ونحوه وتحريم الحلال بان لا يطأ احد حليلته او لا ينتفع بماله ونحوه والصلح على مثل هذا باطل باطنا وظاهرا او فسر بصلح المنكر على بعض المدعى او منفعته او بدله مع كون احدهما عالما ببطلان الدعوى لكنه هنا صحيح ظاهرا وان فسد باطنا وهو صالح للامرين معا لانه محلل للحرام بالنسبة الى الكاذب ومحرم للحلال بالنسبة الى المحق وحيث كان عقدا جايزا في الجملة فيلزم بالايجاب والقبول الصادرين من الكامل بالبلوغ والرشد الجائز التصرف بوضع الحجر ويصح وظيفة كل من الايجاب والقبول من كل منهما لفظا صالحت وقبلت وتفريع اللزوم على ما تقدم غير حسن لانه اعم منه ولو عطفه بالواو كان اوضح ويمكن التفات الى انه عقد والاصل في العقود اللزوم الا ما اخرجه الدليل للامر بالوفاء بها في الآية المقتضي له وهو اصل في نفسه على اصح القولين واشهرهما لاصالة عدم الفرعية لا فرع البيع والهبة والاجارة والعارية والابراء كما ذهب اليه الشيخ ره فيجعله فرع البيع اذا افاد نقل العين بعوض معلوم وفرع الاجارة اذا وقع على منفعة معلومة بعوض معلوم وفرع العارية اذا تضمن اباحة منفعة بغير عوض وفرع الهبة اذا تضمن ملك العين بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين استنادا الى افادته فايدتها حيث يقع على ذلك الوجه فيلحقه حكم ما الحق به وفيه ان افادة عقد فائدة اخرى لا يقتضي الاتحاد كما لا يقتضي الهبة بعوض معين فائدة البيع ولا يكون طلبه اقرارا لصحته مع الاقرار والانكار ومنه به على خلاف بعض العامة الذاهب الى عدم صحته مع الانكار حيث فرع عليه ان طلبه اقرار لان اطلاقه ينصرف الى الصحيح والمانع مع الاقرار فيكون مستلزما له ولو اصطلح الشريكان على ان لاحدهما راس المال والباقي للاخر ربح او خسر صح عند انقضاء الشركة وارادة فسخها لتكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو عليه بمنزلة الابراء ولو شرطا بقاءهما على ذلك بحيث يكون ما يحصل من الربح والخسران لاحدهما دون الاخر ففيه نظر من مخالفته لوضع الشركة حيث انها تقتضي كونهما على حسب راس المال ومن اطلاق الرواية بجوازه بعد ظهور الربح من غير تقييد بارادة القسمة صريحا فيجوز مع ظهوره او ظهور الخسارة مطلقا ويمكن ان يكون نظره في جواز الشرط مطلقا

وان

وان كان في ابتداء الشركة كما ذهب اليه الشيخ وجماعة زاعمين ان اطلاق الرواية يدل عليه ولعموم المسلمون عند شروطهم والاقوى المنع وهو مختاره في الدروس ويصح الصلح على كل من العين والمنفعة بمثله وجنسه ومخالفه لانه بافادته فايدة البيع صح على العين وبافادة فائدة الاجارة صح على المنفعة والحكم في المجانس والمماثل والمخالف فرع ذلك والاصل والعموم يقتضيان صحة الجميع بل ما هو اعم منهما كالصلح على حق الشفعة والخيار واولوية التحجير والسوق والمسجد بعين ومنفعة وحق آخر للعموم ولو ظهر استحقاق العوض المعين من احد الجانبين بطل الصلح كالبيع ولو كان مطلقا رجع ببدله ولو ظهر في المعين عيب فله الفسخ وفي تخييره بينه وبين الارش وجه قوي ولو ظهر غبن لا يتسامح بمثله ففي ثبوت الخيار كالبيع وجه قوي للضرر المنفي الذي يثبت بمثله الخيار في البيع ولا يعتبر في الصلح على النقدين القبض في المجلس لاختصاص الصرف بالبيع واصالة الصلح ويجيء على قول الشيخ ره اعتباره واما من حيث الربا كما لو كانا من جنس واحد فان الاقوى ثبوته فيه بل في كل معاوضة لاطلاق التحريم في الآية والخبر ولو اتلف عليه ثوبا يساوي درهمين فصالح على اكثر او اقل فالمشهور الصحة لان مورد الصلح الثوب لا الدرهمان وهذا انما يتم على القول بضمان القيمي بمثله ليكون الثابت في الذمة ثوبا فيكون هو متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه بقيمته فاللازم لذمته انما هو الدرهمان فلا يصح الصلح عليهما بزيادة عينهما ولا نقصان مع اتفاق الجنس ولو قلنا باختصاص الربا بالبيع توجه الجواز ايضا لكن المجوز لا يقول به ولو صالح منكر الدار على سكنى المدعي سنة فيها صح للاصل ويكون هنا مفيدا فائدة العارية ولو اقر بها ثم صالحه على سكنى المقر صح ايضا ولا رجوع في الصورتين لان متعلقه المنفعة بغير عوض فيهما والعين الخارجة من يد المقر ليست عوضا من المنفعة الراجعة اليه لثبوتها للمقر له بالاقرار قبل ان يقع الصلح فلا يكون في مقابلة المنفعة عوض فيكون عارية يلزمه حكمها من جواز الرجوع فيه عند القائل بها ولما كان الصلح شرعا لقطع التجاذب والتنازع بين المتخاصمين بحسب اصله وان صار بعد ذلك اصلا مستقلا بنفسه لا يتوقف على سبق خصومة ذكر فيها احكاما من التنازع بحسب ما اعتاده المصنفون ولنشر في هذا المختصر الى بعضها في مسائل الاولى لو كان بيدهما درهمان فادعيهما احدهما وادعى الاخر احدهما





مقدار المسالك كونه من ضرورة الانتفاع بالعرف وله عليه يد في جملة الصحن واما الزائد
عنه فاختصاص صاحب البيوت به اقوى لازدياد ليوته فيقدم قول كل منهما فيما يظهر اختصاصه
به وفي الدروس رجح كون المسالك بينهما واختصاص الاسفل بالباقي فيكون قدر المسالك بينهما
واحتمل الاشتراك في العرصة اجمع لان صاحب الاعلى لا يكلف المرور على خط مستوى ولا
يمنع من وضع شيء فيها ولا من الجلوس قليلا فله يد على الجميع في الجملة كالاسفل ثم ان كان المرقى
في صدر الصحن تشاركا في الممر اليه او اختص به الاعلى وان كان المرقى في دهليزه خارجا
لم يشارك الاسفل في شيء من الصحن اذ لا يد له على شيء منها ولو كان المرقى في ظهره اختص
اختص صاحب السفل بالصحن والتعليل اجمع ولو تنازعا في الدرجة يحلف العلوي لاختصاصه
بالتصرف فيها بالسلوك وان كانت موضوعة في ارض صاحب السفل وكما يحكم بها للاعلى
يحكم بمحلها وفي الخزانة تحتها يقرع منها لاستوائهما فيها لكونها متصلة بملك الاسفل من جملة
بيوته وكونها هواء لملك الاعلى وهو كالقرار ويشكل بما مر في السقف ويقوى استواؤهما فيها
مع حلف كل لصاحبه وهو اختياره في الدروس ولا عبرة بوضع الاسفل الاشياء تحتها ويشكل
اصل الحكم في الدرج مع اختلافهما في الخزانة لانه اذا قضى بالخزانة لهما او حكم بها للاسفل يكون
الدرج كالسقف المتوسط بين الاعلى والاسفل لعين ما ذكر خصوصا مع الحكم بها
للاسفل وحده فينبغي ح ان يجري فيها الخلاف السابق ومرجحه ولو قضينا بالسقف للاعلى
زال الاشكال هنا وانما يأتي على مذهب المص هنا وفي الدروس فانه لا يجامع اختصاص العلوي
بها مطلقا **الخامسة** لو تنازع راكب الدابة وقابض لجامها فيها حلف الراكب لقوة يده وشدة
تصرفه بالنسبة الى القابض وقيل يستويان في الدعوى لاشتراكهما في اليد وقوتها لا مدخل
له في الترجيح ولهذا لم يؤثر في ثوب بيد احدهما اكثره كما سيأتي ومع الراكب من زيادة نوع
التصرف لم يثبت كونه مرجحا وتعريف المدعي والمنكر ينطبق عليهما وهو قوي فيحلف كل منهما
لصاحبه ان لم يكن بينة واما اللجام فيقضي به لمن هو في يده والسرج لراكبه ولو تنازعا ثوبا في
يد احدهما اكثره فهما سواء لاشتراكهما في اليد ولا ترجيح لقوتها والتصرف هنا وان اختلف
كثرة وقلة لكنه من واد واحد بخلاف الركوب وقبض اللجام نعم لو كان احدهما ممسكا له والاخر
لابسا فكمسالة الراكب والقابض لزيادة تصرف اللابس على اليد المشتركة وكذا لو تنازعا
في العبد وعليه ثياب لاحدهما ويدهما عليه فلا يرجح صاحب الثياب كما يرجح الراكب

بزيادة ذلك على يده اذ لا دخل للبس في الملك بخلاف الركوب فانه قد يلبسها بغير
اذن مالكها او بقوله او بالعارية ولا يرد مثله في الركوب لان الراكب ذو يد بخلاف
العبد فان اليد للمدعي لا له ويتفرع عليه ما لو كان لاحدهما عليه دين وللاخر ثياب
خاصة فالعبرة لصاحب اليد ويرجح صاحب الحمل في دعوى البهيمة الحاملة وان كان
للاخر عليها يد ايضا بقبض زمام ونحوه لدلالة الحمل على كمال الاستيلاء فالكل عليها
فيرجح وفي الدروس ساوى بين الراكب ولابس الثوب وذي الحمل في الحكم وهو حسن و
كذا يرجح صاحب البيت في دعوى الغرفة الكاينة عليه وان كان بابها مفتوحا الى المدعي
الاخر لانها موضوعة في ملكه وهو هواء بيته ومجرد فتح الباب الى الغير لا يفيد اليد هذا
اذا لم يكن من اليه الباب متصرفا فيها بالسكنى وغيرها والا قدم لان يده عليها بالذات لا
التصرف لو يدها لك الهواء بالتبعية والثانية اقوى مع احتمال التساوي لثبوت اليد من
الجانبين في الجملة وعدم تاثير قوة اليد **السادسة** لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء احدهما
او متصلا ببنائهما مع اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار ونحوها على وجه يبعد كونه
محدثا بعد وضع الحائط المتصل به فان حلفا او نكلا فهو لهما والا فان حلف احدهما
ونكل الاخر فهو للحالف ولو اتصل باحدهما خاصة حلف وقضي له به ومثله ما لو كان لاحد
عليه قبة او غرفة او سترة لصيرورته بجميع ذا يد فعليه اليمين مع فقد البينة وكذا لو كان
لاحدهما خاصة عليه جذع فانه يقضي له به جميعه او لهما ولو اتصل باحدهما وكان للاخر
عليه جذع تساويا على الاقوى وكذا لو كان لاحدهما واحدة من المرجحات ومع الاخر اثنان
اذ لا اثر لزيادة اليد كما سلف اما الخوارج من احد الجانبين او منهما من نقش ووتد
ورف ونحوها والروازن كالطاقات فلا ترجيح بها لامكان احداثها من جهة واضعها
من غير شعور الاخر الا معاقد القمط بالكسر وهو الحبل الذي يشد به الخص وبالضم جمع
قماط وهي شداد الخص من ليف وخوص وغيرهما فانه يقضي بها فيرجح من اليه معاقد القمط
لو تنازعا في الخص بالضم وهو البيت الذي يعمل من القصب ونحوه على المشهور بين
الاصحاب ومنهم من جعل حكم الخص كالجدار بين الملكين وهو الموافق للاصل **كتاب**
الشركة بفتح الشين فكسر الراء وحكي فيها بكسر الشين فسكون الراء وسببها قد يكون ارثا
لعين او منفعة او حق بان يورثا مالا او منفعة دار استاجرها مورثهم او حق شفعة



وحيازة وعقداً بان يشتريا داراً بعقد واحد او يشتري كل واحد منهما جزءاً مشاعاً منها ولو على التعاقب او يستاجراها او يستأجرا عبداً لهما وحيازة لبعض المباحات دفعة بان يشتركا في نصب حبالة ورمي سهم مثبت فيشتركان في ملك الصيد ولو حاز كل واحد من المباح منفرداً عن صاحبه اختص كل بما حازه ان لم يكن عمل كل واحد بنية الوكالة عن صاحبه في تملك نصف ما يحوزه والا اشتركا ايضاً على الاقوى فالحيازة قد توجب الاشتراك مع التعاقب وقد لا توجبه في الدفعة ومزجاً لاحد ماليهما بالاخر بحيث لا يتميز كل منهما عن الاخر بان يكونا متفقين جنساً ووصفاً فلو امتزجا بحيث يمكن التمييز وان عسر كالحنطة بالشعير او الحمراء من الحنطة بغيرها او الكبيرة الحب بالصغيرة ونحو ذلك فلا اشتراك ولا فرق هنا بين وقوعه اختياراً او اتفاقاً والشركة قد تكون عيناً اي في عين كما لو اتفق الاشتراك باحد الوجوه السابقة في شيء من اعيان الاموال ومنفعة كالاشتراك في منفعة دار استاجراها او عبد اوصي لهما بخدمته وحقاً كشفعة وخيار ورهن وهذه الثلاثة تجري في الاولين واما الاخيران فلا يتحققان الا في العين ويمكن فرض الامتزاج في المنفعة بان يستاجر كل منهما دراهم للتزين بها حيث نجوزه متميزة ثم امتزجت بحيث لا تتميز والمعتبر من الشركة شرعاً عندنا شركة العنان بكسر العين وهي شركة الاموال نسبة الى عنان الدابة وهو سير اللجام الذي يمسك به الدابة لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر راس المال كاستواء طرفي العنان او تساوي الفارسين فيه اذا تساويا في السير او لان كل واحد منهما يمنع الاخر من التصرف حيث يشاء كما يمنع عنان الدابة او لان الاخذ بعنانها يحبس احدى يديه عليه ويطلق الاخرى كالشريك يحبس يده عن التصرف في المشترك مع انطلاق يده في سائر ماله وقيل من عنّ اذا ظهر لظهور مال كل من الشريكين لصاحبه او لانها اظهر انواع الشركة وقيل من المعانّة وهي المعارضة لمعارضة كل منهما بما اخرجه الاخر لا شركة الاعمال بان يتعاقدا على ان يعمل كل منهما بنفسه ويشتركا في الحاصل سواء اتفق عملهما قدراً ونوعاً ام اختلف فيهما ام في احدهما وسواء عملا في مال مملوك ام في تحصيل مباح لان كل واحد متميز ببدنه وعمله فيختص بفوائده كما لو اشتركا في مالين وهما متميزان ولا شركة المفاوضة وهي ان يشترك شخصان فصاعداً بعقد لفظي على ان يكون بينهما ما يكتسبان ويربحان ويلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم فيلزم كل واحد منهما للاخر مثل ما يلزمه من ارش جناية وضمان غصب وقيمة متلف وغرامة

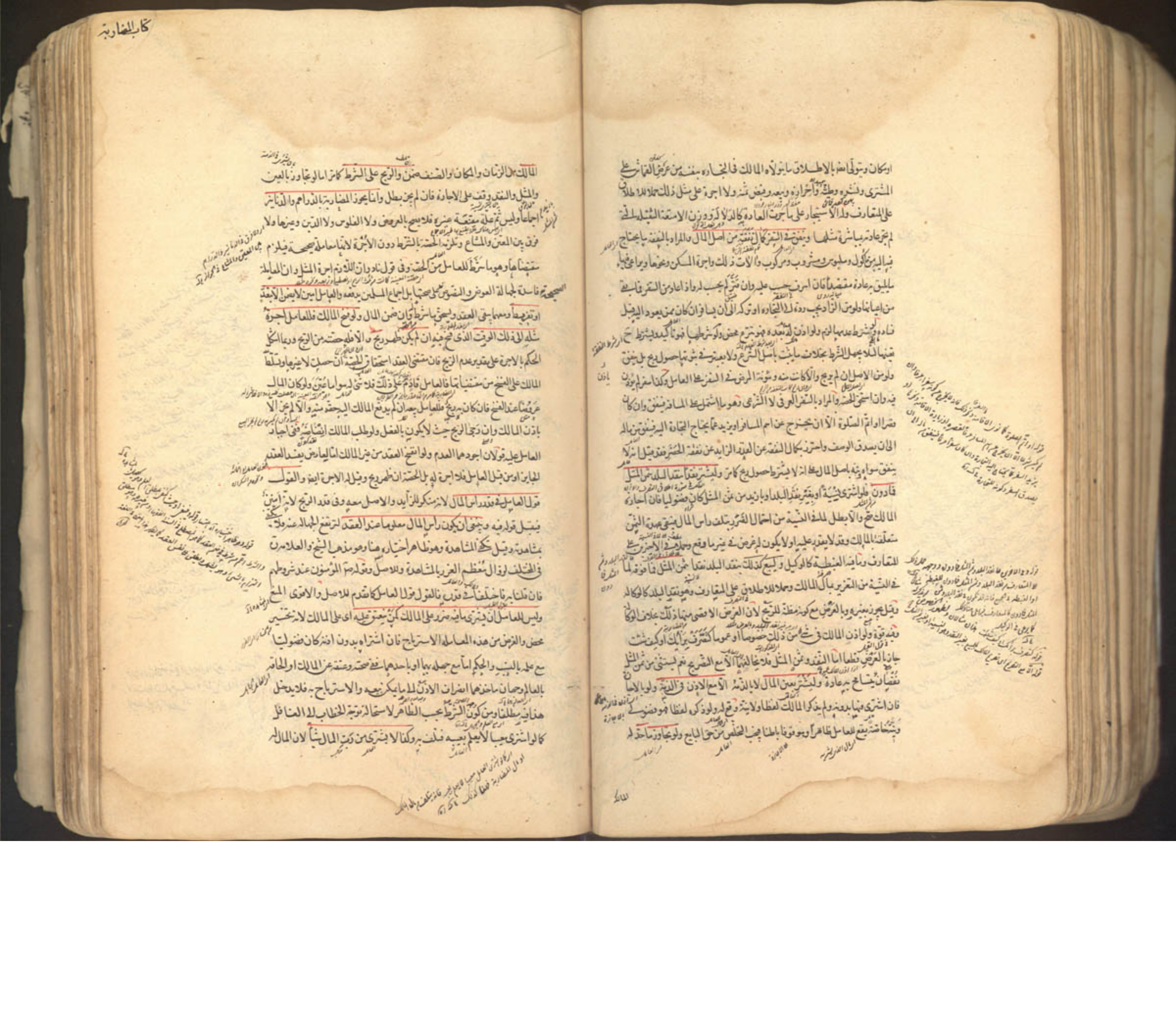
ضمان وكفالة ومقاسمة فيما يحصل له من ميراث او وجده من ركاز ولقطة ويكتسبه في تجارة ونحو ذلك ولا يستثنيان من ذلك الا قوت اليوم وثياب البدن وجارية يتسرى بها فان الاخر لا يشاركه فيها وكذا يستثنى في هذه الشركة من الغرم الجناية على الحر وبذل الخلع والصداق اذا لزم احدهما ولا شركة الوجوه وهي ان يشترك اثنان وجيهان لا مال لهما بعقد لفظي ليبتاعا في الذمة على ان ما يبتاعه كل منهما يكون بينهما فيبيعان ويؤديان الاثمان وما فضل فهو بينهما او ان يبتاع وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل على ان يكون الربح بينهما او ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما او ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعضه له وهذه الثلاثة بمعانيها عندنا باطلة والمشهور ان شركة العنان يتساويان في الربح والخسران مع تساوي المالين ولو اختلفا في مقدار المال اختلف الربح بحسبه والضابط ان الربح بينهما على نسبة المال متساوياً ومتفاوتاً فلو عبر به لكان اخصر وادل على المقصود اذ لا يلزم من اختلاف الربح مع اختلاف المالين كونه على النسبة ولو شرطا غيره اي غير التساوي في الربح على تقدير تساوي المالين بان شرطا فيه تفاوتاً او غير اختلافه اي غير اختلاف استحقاقهما في الربح مع اختلاف المالين كمية فالاظهر البطلان اي بطلان الشرط ويتبعه بطلان الشركة بمعنى الاذن في التصرف فان عملا كذلك فالربح تابع للمال وان خالف الشرط ويكون لكل منهما اجرة عمله بعد وضع ما قابل عمله في ماله ووجه البطلان بهذا الشرط ان الزيادة الحاصلة في الربح لاحدهما ليس في مقابلها عوض ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة لتضم الى احد العوضين ولا اقتضى تملكها عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها فيبطل الشرط ويتبعه العقد المتضمن للاذن في التصرف لعدم تراضيهما الا على ذلك التقدير ولم يحصل وينبغي تقييده بعدم زيادة عمل ممن شرطت له الزيادة والا اتجه الجواز وقيل يجوز مطلقاً لعموم الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند شروطهم واصالة الاباحة وبناء الشركة على الارفاق ومنه موضع النزاع وليس لاحد الشركاء التصرف في المال المشترك الا باذن الجميع لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه عقلاً وشرعاً ويقتصر من التصرف على المأذون على تقدير حصول الاذن فان تعدى المأذون ضمن واعلم ان الشركة كما تطلق على اجتماع حقوق الملاك في المال الواحد على احد الوجوه السابقة كذلك

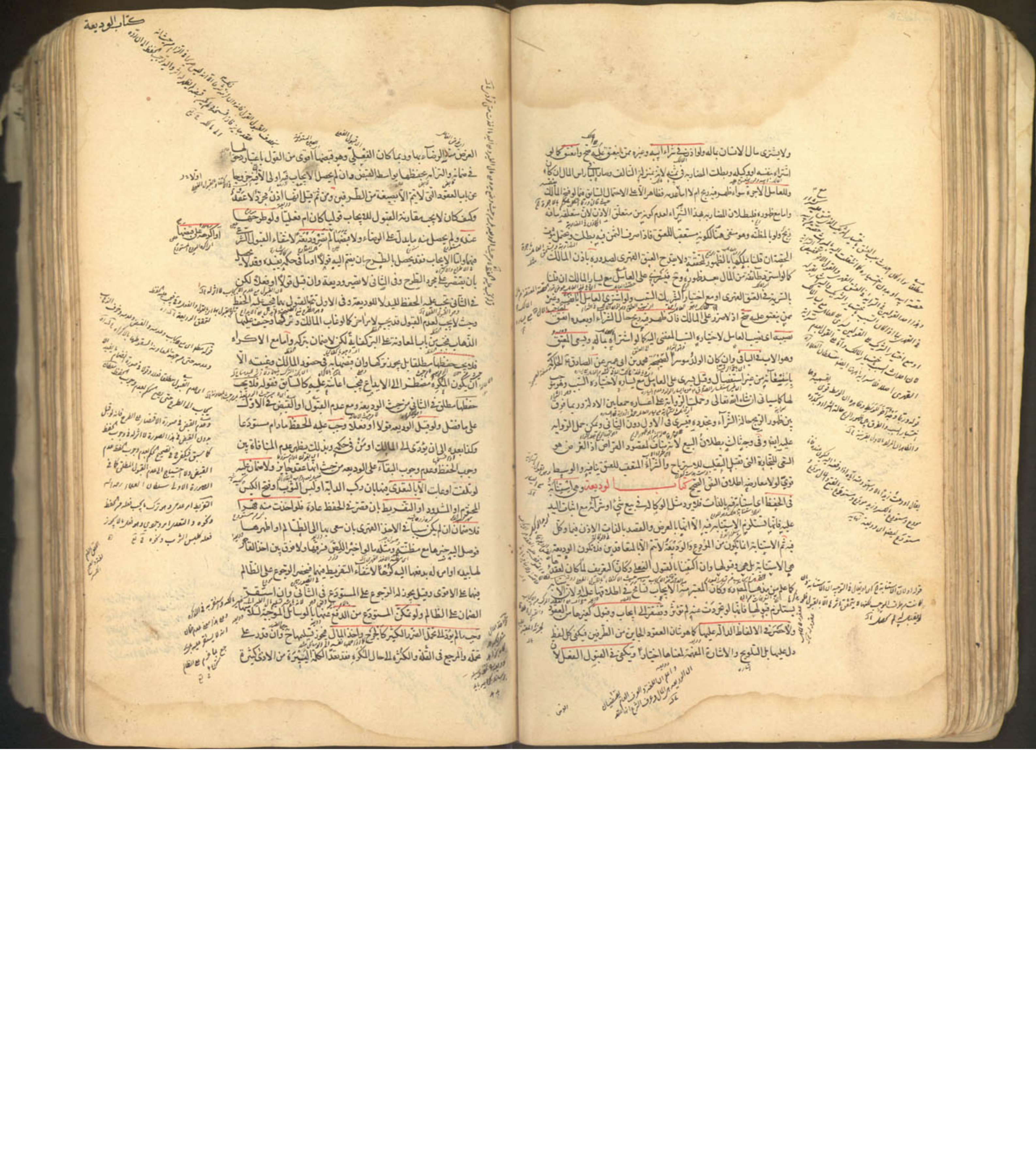
تطلق على العقد المثمر جواز تصرف الملاك في المال المشترك وبهذا المعنى اندرجت الشركة
في قسم العقود وقبلت الحكم بالصحة والفساد لا بالمعنى الاول والمصنف اشار الى المعنى
الاول بما افتتح به من الاقسام والى الثاني بالاذن المبحوث عنه هنا ولكل من الشركاء المطالبة
بالقسمة عرضاً بالسكون وهو ما عدا النقدين كان المال او نقداً والشريك امين على ما تحت
يده من المال المشترك المأذون له في وضع يده عليه لا يضمن الا بتعد وهو فعل ما لا يجوز فعله
في المال او تفريط وهو التقصير في حفظه وما يتم به صلاحه ويقبل يمينه في التلف لو ادعاه
بتفريط وغيره وان كان السبب ظاهراً كالحرق والغرق وانما خصه لامكان اقامة البينة
عليه فربما احتمل عدم قبول قوله فيه كما ذهب اليه بعض العامة اما دعوى تلفه بامر خفي كالسرق
فقبول اجماعاً ويكره مشاركة الذمي وابضاعه وهو ان يدفع اليه مالاً يتجر فيه والربح
لصاحب المال خاصة وايداعه لقول الصادق عليه السلم لا ينبغي للرجل المسلم ان يشارك
الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودة ولو باع الشريكان
سلعة صفقة فقبض احدهما من ثمنها شيئاً شاركه الآخر فيه على المشهور وبه اخبار كثيرة
ولان كل جزء من الثمن مشترك بينهما فكل ما حصل منه بينهما كذلك وقيل لا يشارك
لجواز ان يبرئ الغريم من حقه ويصالح عليه من غير ان يسري الى الآخر فكذا الاستيفاء
ولان متعلق الشركة هو العين وقد ذهبت والعوض امر كلي لا يتعين على الشريك بغير
الا بقبض المالك او وكيله ولم يحصل هنا بالنسبة الى الآخر لانه انما قبضه لنفسه وعلى
المشهور لا يتعين على الشريك في يد القابض كقبض الفضولي ان اجازه ملكه وتبعه
النماء وان رده ملكه القابض ويكون مضموناً عليه على التقديرين ولو اراد الاختصاص
بالمقبوض بغير اشكال فليبع حقه للمديون على وجه يسلم من الربا بثمن معين محقق او
يصالحه عليه او يبرئه من حقه ويستوهب عوضاً او يحيل به على المديون او يضمنه لرضاه
وموضع الخلاف مع حلول الحقين فلو كان احدهما مؤجلاً لم يشاركه فيما قبضه الآخر قبل حلول الاجل
واحترز ببيعهما صفقة عما لو باع كل واحد نصيبه بعقد وان كان لواحد فلا فرق في الصفقة
بين كون المشتري واحداً او متعدداً لان الموجب للشركة هو العقد الواحد على المال
المشترك وفي حكم الصفقة ما اتحد سببه شركة كالميراث والاتلاف والاقتراض من
المشترك ولو ادعى المشتري من المشتركين المأذون شراء شيء لنفسه او لهما حلف

وقبل يمينه لان مرجع ذلك الى قصده وهو اعلم به والاشتراك لا يعين التصرف بدون
القصد وانما لم يحلف مع ان القصد من الامور الباطنة التي لا تعلم الا من قبله
لامكان الاطلاع عليه باقرار

كتاب المضاربة

وهو ان يدفع مالاً
الى غيره ليعمل فيه بحصة معينة من ربحه مأخوذة من الضرب لان العامل يضرب فيها
للسعي على التجارة وابتغاء الربح بطلب صاحب المال فكأن الضرب مسبب عنهما فتحققت
المفاعلة لذلك او من ضرب كل منهما في الربح بسهم او لما فيه من الضرب بالمال وتقليبه
واهل الحجاز يسمونها قراضاً من القرض وهو القطع كأن صاحب المال اقتطع منه قطعة
وسلمها الى العامل او اقتطع له قطعة من الربح في مقابلة عمله او من المقارضة وهي المساواة
ومنه قارض الناس ما قارضوك فان تركتهم لم يتركوك ووجه التساوي هنا ان المال
من جهة والعمل من اخرى والربح في مقابلهما فقد تساويا في قوام العقد او اصل استحقاق
الربح وان اختلفا في كميته وهي جائزة من الطرفين سواء كان نض المال ام كان بعروض
يجوز لكل منهما فسخها ومن لوازم جوازها منهما وقوع العقد بكل لفظ يدل عليه وفي
اشتراط وقوع قبوله لفظاً او جوازه بالفعل ايضاً قولان لا يخلو ثانيهما من قوة ولا يصح
اشتراط اللزوم او الاجل فيها بمعنى انه لا يجب الوفاء بالشرط ولا تصير لازمة بذلك
ولا في الاجل بل يجوز فسخها فيه عملاً بالاصل ولكن اشتراط الاجل يثمر المنع من التصرف
بعد الاجل الا باذن جديد لان التصرف تابع للاذن ولا اذن بعده وكذا لو اجل
بعض التصرفات كالبيع او الشراء خاصة او نوعاً خاصاً وبعضهم من شركه بين اشتراط
اللزوم والاجل لتساويهما في الصحة وعدم لزوم الشرط والمشهور ان اشتراط اللزوم
مبطل لانه مناف لمقتضى العقد فاذا افسد الشرط بطل العقد بخلاف شرط الاجل
فان مرجعه الى تقييد التصرف بوقت خاص وهو غير مناف ويمكن ان يريد المصنف ذلك
وانما جمعهما في عدم صحة الشرط مطلقاً وان افترقا في امر آخر ويقتصر العامل من
التصرف على ما اذن المالك له من نوع التجارة ومن مكانها وزمانها ومن يشتري منه
ومن يبيع عليه وغير ذلك فاذا خالف ما عين له ضمن المال لكن لو ربح كان بينهما بمقتضى
الشرط للاخبار الصحيحة ولولاها لكان التصرف باطلاً او موقوفاً على الاجازة ولو اطلق له
الاذن تصرف بالاسترباح في كل ما يظن فيه حصول الربح من غير ان يتقيد بنوع او زمان





ولا يشتري مال الانسان بماله ولو اذن في شراء ابيه وغيره ممن ينعتق عليه صح وانعتق كما لو
اشتراه بنفسه او وكيله وبطلت المضاربة في ثمنه لانه بمنزلة التالف وصار الباقي رأس المال ان كان
وللعامل الاجرة سواء ظهر فيه ربح ام لا اما على تقدير ظاهر الاحتمال السابق فيما لو فسخ المالك
واما مع ظهوره فلبطلان المضاربة بهذا الشراء لعدم كونه من متعلق الاذن لان متعلقه ما فيه
ربح ولو بالمظنة وهو منتف هنا لكونه مستعقبا للعتق فاذا صرف الثمن فيه بطلت وحمل قوله
الحصة ان قلنا بملكها بالظهور للحصة ولا يعتق العتق القهري لصدوره باذن المالك
كما لو اشترى بطائفة من المال بعد ظهوره وربح فيكون على العامل مع يسار المالك ان قلنا
بالسراية في العتق القهري او مع اختيار الشريك السبب ولو اشترى العامل اباه وغيره
ممن ينعتق عليه صح اذ لا ضرر على المالك فان ظهر فيه ربح حال الشراء او بعده انعتق
نصيبه اي نصيب العامل لاختياره السبب المفضي اليه كما لو اشتراه بماله ويسعى المعتق
وهو الاب في الباقي وان كان الولد موسرا لصحيحة محمد بن ابي عمير عن الصادق عليه السلام الحاكمة
بالسعاية من غير استفصال وقيل يسري على العامل مع يساره لاختياره السبب وهو قوي
لما كان ياتي ان شاء الله تعالى وحملت الرواية على اعساره جمعا بين الادلة وربما فرق
بين ظهور الربح حالة الشراء وتجدده فيسري في الاول دون الثاني ويمكن حمل الرواية
عليه ايضا وفي وجه ثالث بطلان البيع لانه مناف لمقصود القراض اذ الغرض هو
السعي للتجارة التي تقبل التقلب للاسترباح والشراء المعقب للعتق ينافيه والوسط
قوي لولا معارضة اطلاق النص الصحيح كتاب الوديعة وهي استنابة
في الحفظ اي استنابة فيه بالذات فلا يرد مثل الوكالة في بيع شيء او شرائه مع اثبات اليد
عليه فانها تستلزم الاستنابة فيه الا انها بالعرض والقصد بالذات الاذن فيما وكل
فيه ثم الاستنابة انما تكون من المودع والوديعة لا تتم الا بالمتعاقدين فلا تكون الوديعة
هي الاستنابة بل هي وقبولها وان اكتفينا بالقبول الفعلي وكان التعريف لما كان لعقدها
كما علم من مذهبهم وكان المعتبر منه الايجاب تسامح في اطلاقها عليه او لان الايجاب
يستلزم قبولها فانها لو تجردت عنه لم تؤثر وتفتقر الى ايجاب وقبول كغيرها من العقود
ولا حصر في الالفاظ الدالة عليها كما هو شأن العقود الجائزة من الطرفين فيكفي كل لفظ
دل عليها بل التلويح والاشارة المفهمة لمعناها اختيارا ويكفي في القبول الفعل لان

الغرض منه الرضا بها وربما كان الفعلي وهو قبضها اقوى من القولي باعتبار دخولها
في ضمانه والتزامه بحفظها بواسطة القبض وان لم يحصل الايجاب قبله او لحقه وجريا
عن باب العقود التي لا تتم الا بصيغة من الطرفين ومن ثم قيل انها اذن مجرد لا عقد
وكيف كان لا يجب مقارنة القبول للايجاب قوليا كان ام فعليا ولو طرحها
عنده ولم يحصل منه ما يدل على الرضا ولا قبضها لم تصر وديعة لانتفاء القبول الشرعي
فيها واما الايجاب فقد يحصل بالطرح بان ينضم اليه قول او ما في حكمه يفيده وقد لا يحصل
بان يقتصر على مجرد الطرح وفي الثاني لا تصير وديعة وان قبل قولا او فعلا لكن
في الثاني يجب عليه الحفظ لليد لا للوديعة وفي الاول تتم بالقبول بما فيجب عليه الحفظ
وحيث لا يجب لعدم القبول فقد يجب لامر آخر كما لو غاب المالك وتركها وخيف عليها
الذهاب فيجب من باب المعاونة على البر كفاية لكن لا ضمان بتركه واما مع الاكراه
فلا يجب حفظها مطلقا بل يجوز تركها وان قبضها في حضور المالك وغيبته الا
ان يكون المكره مضطرا الى الايداع فيجب اعانته عليه كالسابق فقوله فلا يجب
حفظها مطلق في الثاني من حيث الوديعة ومع عدم القبول او القبض في الاول
على ما فصل ولو قبل الوديعة قولا او فعلا وجب عليه الحفظ ما دام مستودعا
وكذا بعده الى ان يؤدي الى المالك او من في حكمه وبذلك يظهر عدم المنافاة بين
وجوب الحفظ وعدم وجوب البقاء على الوديعة من حيث انها عقد جائز ولا ضمان عليه
لو تلفت او عابت الا بالتعدي فيها بان ركب الدابة او لبس الثوب او فتح الكيس
المختوم او المشدود او التفريط بان قصر في الحفظ عادة فلو اخذت منه قهرا
فلا ضمان ان لم يكن سببا في الاخذ القهري بان سعى بها الى الظالم او اظهرها
فوصل اليه خبرها مع مظنته ومثله ما لو اخبر اللص [illegible] ولا فرق بين اخذ القاهر
لها بيده او امره له بدفعها اليه كرها لانتفاء التفريط فيهما فينحصر الرجوع على الظالم
فيهما على الاقوى وقيل يجوز له الرجوع على المستودع في الثاني وان استقر
الضمان على الظالم ولو تمكن المستودع من الدفع عنها بالوسائل الموجبة لسلامتها
وجب ما لم يؤد الى تحمل الضرر الكثير كالجرح واخذ المال فيجوز تسليمها وان قدر على
تحمله والمرجع في القلة والكثرة الى حال المكره فقد تعد الكلمة اليسيرة من الادنى كثيرة



في حقه لكونه جليلا لا يليق بحاله ذلك ومنهم لا يعتد بمثله بكثير واما اخذ المال
فان كان مال المستودع لم يجب بذله مطلقا وان كان من الوديعة فان لم يستوعبها
وجب الدفع عنها ببعضها ما امكن فلو ترك مع القدرة على سلامة البعض فاخذ
الجميع ضمن ما يمكن سلامته وان لم يمكن الا باخذها اجمع فلا تقصير ولو امكن الدفع
عنها بشيء من ماله لا يستوعب قيمتها جاز ورجع مع نيته وفي وجوبه نظر ولو امكن
حفظها عنه بالاستتار وجب فيضمن بتركه ثم يجب عليه اليمين لو قنع بها الظالم
فيوري بما يخرج عن الكذب بان يحلف انه ما استودع من فلان ويخصه بوقت او جنس
او مكان او نحوها مغاير لما استودع وانما تجب التورية عليه مع علمه بها والا سقطت
لانه كذب مستثنى للضرورة ترجيحا لاخف القبيحين حيث تعارضا وتبطل الوديعة
بموت كل منهما المودع والمستودع كغيرها من العقود الجائزة وجنونه واغمائه وان
قصر وقتهما فيبقى في يد المستودع على تقدير عروض ذلك للمودع او يد وارثه او وليه
او يده بعد حقه على تقدير عروضه له امانة شرعية اي مأذونا في حفظها من قبل
الشارع لا المالك لبطلان اذنه بذلك ومن حكم الامانة الشرعية وجوب المبادرة
الى ردها وان لم يطلبها المالك ولا يقبل قول الودعي وغيره ممن في يده في ردها
الامانة الشرعية بخلاف الامانة المستندة الى المالك فانه لا يجب ردها بدون الطلب او
ما في حكمه كانقضاء المدة المأذون فيها وقد يقبل قوله في ردها كالوديعة وقد لا يقبل
كما اذا قبضها لمصلحته كالعارية والمضاربة ومن الامانة الشرعية ما بطل من الامانة
المالكية كالشركة والمضاربة بموت ونحوه وما تطيره الريح الى دار الغير من الامتعة
وما ينتزع من الغاصب بطريق الحسبة وما يؤخذ من الصبي والمجنون من مال الغير وان كان
كسبا من قمار كالجوز والبيض وما يؤخذ من مالهما وديعة عند خوف تلفه بايديهما
وما يتسلمه منهما نسيانا وما يوجد فيما يشترى من الامتعة كالصندوق من مال لا يدخل
في البيع واللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وضابطه ما اذن في الاستيلاء
عليه شرعا ولم يأذن فيه المالك ولو عين المودع موضعا للحفظ اقتصر المستودع عليه
فلا يجوز نقلها الى غيره وان كان احفظ عملا بمقتضى التعيين ولاختلاف الاغراض
في ذلك وقيل يجوز الى الاحفظ لدلالته عليه بطريق اولى وهو ممنوع وجوّز آخرون

النقل الى المساوي وهو قياس باطل ولا يضمن بنقلها عن المعين مطلقا الا ان يخاف
تلفها فيه فينقلها عنه الى الاحفظ او المساوي مع الامكان فان تعذر فالادون ولا ضمان
للاذن فيه شرعا وانما جاز المساوي هنا لسقوط حكم المعين بتعذره فينتقل الى ما في
حكمه وهو المساوي او ما فوقه ويمكن شمول كلامه للادون عند الخوف وان وجد المساوي
كما يشمل المنع من الاعلى عند عدمه ويشمل ايضا منها ما لو نهاه عن غير المعين وعدمه وهو كذلك
ويحفظ الوديعة بما جرت العادة به في مكان الوديعة وزمانها لان الشارع لم يحد لها حدا
فيرجع الى العادة كالثوب والنقد في الصندوق المقفل او الموضوع في بيت محرز عن الغير
والدابة في الاصطبل المضبوط بالغلق والشاة في المراح كذلك او المحفوظ بنظر المستودع
هذه الثلاثة مما جرت العادة بكونها حرزا لما ذكر وقد يفتقر الى امر آخر او يقوم غيرها
مقامها عادة ولا فرق في وجوب الحرز على المستودع بين من يملكه وغيره ولا بين من
يعلم انه لا حرز له وغيره ولو استودع من طفل او مجنون ضمن لانهما ليسا اهلا للاذن
فيكون وضع يده على مالهما بغير اذن شرعي فيضمن الا ان يخاف تلفها في ايديهما
فيقبضها بنية الحسبة فالاقوى عدم الضمان لكن يجب مراجعة الولي ما امكن ولا فرق
بين كون المال لهما او لغيرهما وان ادعيا اذنه لهما في الايداع ويجب بقبض الوديعة
منهما مع جوازه او لا ضمنه برده الى وليهما الخاص او العام مع تعذره لا اليهما
ويجب اعادة الوديعة على المودع مع المطالبة في اول وقت الامكان بمعنى رفع يده عنها
والتخلية بين المالك وبينها فلو كانت في صندوق مقفل ففتحه عليه او بيت محرز فكذلك
لا نقلها الى المالك زيادة على ذلك والعذر الشرعي كاكمال الصلاة وان كانت نفلا على
الاقوى ما لم يتضرر المالك بالتأخير والعادي كانتظار انقطاع المطر ونحوه كاثره
وفي اكمال الطعام والحمام وجهان والمعتبر في السعي القصد وان قدر على الزيادة
والحكم ثابت كذلك وان كان المودع كافرا ابيح المال كالحربي للامر باداء الامانة الى
اهلها من غير قيد وروى الفضيل عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل استودع
رجلا من مواليك مالا له قيمة والرجل الذي عليه المال رجل من العرب يقدر ان لا يعطيه
شيئا والمودع رجل خارجي شيطان فلم ادع شيئا فقال قل له يرد عليه فانه ائتمنه عليه
بامانة الله وعن الصادق عليه السلام ادوا الامانات الى اهلها وان كانوا مجوسا

ويضمن لو اهمل الرد بعد المطالبة وامكان الرد على الوجه السابق لانه من اسباب التقصير
ولو كان التاخير لعذر وجب في اول اوقات امكانه او اودعها الغير ولو الزوجة
او الثقة من غير ضرورة الى الايداع فلو اضطر اليه بان خاف عليها من حرق او سرق
او نهب لو بقيت في يده وتعذر ردها الى المالك والحاكم اودعها العدل وفي حكم ايداعها
اختيار اشتراك الغير في اليد ولو زوجة او ولدا او وضعها في محل مشترك في التصرف
بحيث لا يلاحظها في سائر الاوقات او سافر بها كذلك اي من غير ضرورة الى استصحابها
في السفر بان امكنه عند ارادة السفر ايصالها الى المالك او وكيله عاما او خاصا او الى
العدل فترك واخذها معه فيضمن اما مع الضرورة بان تعذر جميع ما تقدم وخاف عليها
في البلد واضطر الى السفر فلا ضمان بل قد يجب لانه من ضروب الحفظ والمعتبر في تعذر
التوصل الى المالك ومن يحكي المشقة الكثيرة عرفا وفي السفر العرفي ايضا فما قصر عنه كالتردد
الى حدود البلد وقرى لا يطلق على الذهاب اليها السفر يجوز فيه مصاحبتها مع امن الطريق
ولا يجوز ايداعها في مثله مع امكان استصحابها واستثنى منه ما لو اودعه مسافرا او كان المستودع
منتجعا فانه يسافر بها من غير ضمان لقدوم المالك عليه او طرحها في موضع تتعفن فيه وان كان
حرزا لمثلها لما عرفت من ان الحرز مشروط بامور اخر هنا منها وفي حكم العفن الموضع المفسد
كالندي للكتب وضابطه ما لا يصلح لتلك الوديعة عرفا بحسب مدة اقامتها فيه او ترك
سقي الدابة او علفها ما لا تصبر عليه عادة ومثلها المملوك والمعتبر السقي والعلف بحسب المعتاد
لامثالها فالنقصان عنه تفريط وهو المعبر عنه بعدم صبرها عليه فيضمنها ح وان ماتت
بغيره ولا فرق في ذلك بين ان يامره بهما او يطلق او ينهاه لوجوب حفظ المال عن التلف
هذا هو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وهو احد القولين في المسألة والاقوى انه مع
النهي لا يضمن بالترك لان حفظ المال انما يجب على مالكه لا على غيره نعم يجب في الحيوان
مطلقا لانه ذو روح لكن لا يضمن بتركه كغيره واعلم ان مستودع الحيوان ان امره المالك
بالانفاق انفق ورجع عليه بما غرم وان اطلق توصل الى استيذانه فان تعذر رفع امره الى
الحاكم فان تعذر انفق هو واشهد عليه ورجع به ولو تعذر الاشهاد اقتصر على نية الرجوع
ان اراده وقبل قوله فيها وفي القدر بالمعروف وكذا القول مع نهي المالك له عنه وفي حكم
النفقة ما يفتقر اليه من الدواء وغيره وفي حكم الحيوان الشجر المفتقر الى الحرث والسقي

وعزها

وغيرهما او ترك نشر الثوب الذي يفسده طول مكثه كالصوف والابريسم للريح حتى
لو لم يندفع ضرره وجب لبسه بمقدار ما يندفع الضرورة عنه وكذا عرضه على البرد ومثله
توقف نقل الدابة الى الحرز او العلف او السقي على الركوب والكتاب على تقليبه والنظر
فيه فيجب ذلك كله ويحرم بدونه او انتفع بها لا لذلك او مزجها بماله او بمال غيره بحيث
لا يتميز سواء مزجها باجود او مساو او انزل بل لو مزج احدى الوديعتين بالاخرى ضمنهما
معا وان كانتا لواحد ومثله لو خلطها بمال لمالكها غير مودع عنده للتعدي في
الجميع وليرد الوديعة حيث يؤمر به او يريده هو الى المالك او وكيله المتناول وكالته
مثل ذلك مخير بينهما فان تعذر المالك ووكيله فالحاكم الشرعي عند الضرورة الى ردها
لا بدونها لان الحاكم لا ولاية له على من له وكيل لو تحقق الضرورة بالعجز والودعي بمنزلته
وانما جاز الدفع اليه عند الضرورة دفعا للحرج والاضرار وتنزيلا له ح منزلة من لا وكيل له
لو تحقق الضرورة بالعجز عن الحفظ وعروض خوف يفتقر معه الى السفر المنافي لرعايتها
او الخوف على اخذ المتغلب لها تبعا لماله او استقلالا او الخوف عليها من السرق او الحرق
او النهب ونحو ذلك فان تعذر الحاكم ح اودعها الثقة ولو دفعها الى الحاكم مع القدرة
على المالك او المالك ضمن كما يضمن لو دفعها الى الثقة مع القدرة على الحاكم او المالك ولو انكر
الوديعة حلف لاصالة البراءة ولو اقام المالك بها بينة قبل حلفه ضمن لانه متعد بجحوده لها
الا ان يكون جوابه لا يستحق عندي شيئا وشبهه كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها
ولا عوضها فلا يضمن بالانكار بل يكون كمدعي التلف يقبل قوله بيمينه ايضا لامكان تلفها
بغير تفريطه فلا يكون مستحقا عنده ولا يناقض قوله البينة ولو اظهر لانكاره الاول
تاويلا كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها او ضمانها ونحو ذلك فالاقوى القبول
ايضا واختاره المصنف في بعض تحقيقاته والقول قول الودعي في القيمة لو فرط
لاصالة عدم الزيادة عما يعترف به وقيل قول المالك لخروجه بالتفريط عن الامانة
ويضعف بانه ليس ماخذ القبول واذا مات المودع سلمها المستودع الى وارثه ان اتحد
او الى من يقوم مقامه من وكيل وولي فان تعدد سلمها الى الجميع ان اتفقوا في
الاهلية والا فالى الاهل وولي الناقص ولو سلمها الى البعض من دون اذن الباقين
ضمن للباقي بنسبة حقهم لتعديه فيها بتسليمها الى غير المالك ويجب المبادرة الى ردها



اليهم ح كالوسلف سواء علم الوارث بها ام لا ولا يبرأ المستودع باعادتها الى الحرز لو تعدى
فاخرجها منه او فرط بتركه غير مقفل ثم قفله ونحوه لانه صار بمنزلة الغاصب فيستصحب حكم
الضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله بالرد عليه ثم تجديد له الوديعة او يجدد
له الاستئمان بغير رد كأن يقول له اودعتكها او استأمنتك عليها ونحوه على الاقوى
وقيل لا يعود بذلك كما لا يزول الضمان عن الغاصب بابرائه او ابرائه من الضمان على
قول قوي ويقبل قوله بيمينه في الرد وان كان متبرعا بالحفظ على المشهور لانه محسن
وقابض لمحض مصلحة المالك والاصل براءة ذمته هذا اذا ادعى ردها على من ائتمنه
اما لو ادعاه على غيره كوارثه فكغيره من الامناء لاصالة عدمه وهو لم يأتمنه فلا يكلف
تصديقه ودعوى ردها على الوكيل كدعواه على الموكل لان يده كيده **كتاب**
العارية بتشديد الياء وتخفف نسبة الى العار لان طلبها عار او الى العارة
مصدر ثان لاعرته اعارة كالجابة للاجابة او من عار اذا جاء وذهب لتحولها من يد الى
اخرى او من التعاور وهو التداول وهي من العقود الجائزة تثمر جواز التصرف في
العين بالانتفاع مع بقاء الاصل غالبا ولا حصر ايضا اي بعد ما الى ما ذكر في الوديعة
في الفاظها ايجابا وقبولا بل كل ما دل على الاذن من طرف المعير فهو ايجاب ويكفي
الفعل في القبول بل لو استفيد رضاه من غير الالفاظ كالكتابة والاشارة
ولو مع القدرة على النطق كفى ومثله ما لو دفع اليه ثوبا حيث وجده عاريا او محتاجا
الى لبسه او فرش لضيفه فراشا او القى اليه وسادة او مخدة واكتفى في التذكرة
بحسن الظن بالصديق في جواز الانتفاع بمتاعه وينبغي تقييده بكون منفعته
مما يتناوله الاذن الوارد في الاية بجواز الاكل من بيت الصديق بمفهوم الموافقة وتعديه
الى من تناولته من الارحام لا مطلق حسن الظن لعدم الدليل اذ المساوي قياس
والاضعف ممتنع بطريق اولى ويشترط كون المعير كاملا جائز التصرف ويجوز اعارة
الصبي باذن الولي لمال نفسه ووليه لان المعتبر اذن الولي وهو كاف في تحقق
هذا العقد هذا اذا علم المستعير باذن الولي والا لم يقبل قول الصبي في حقه الا ان تنضم
اليه قرائن تفيد الظن المتاخم للعلم به كما اذا طلبها من الولي فجاء بها الصبي واخبر انه
ارسله بها ونحو ذلك كما يقبل قوله في الهدية وفي الاذن في دخول الدار بالقرائن ولا بد مع

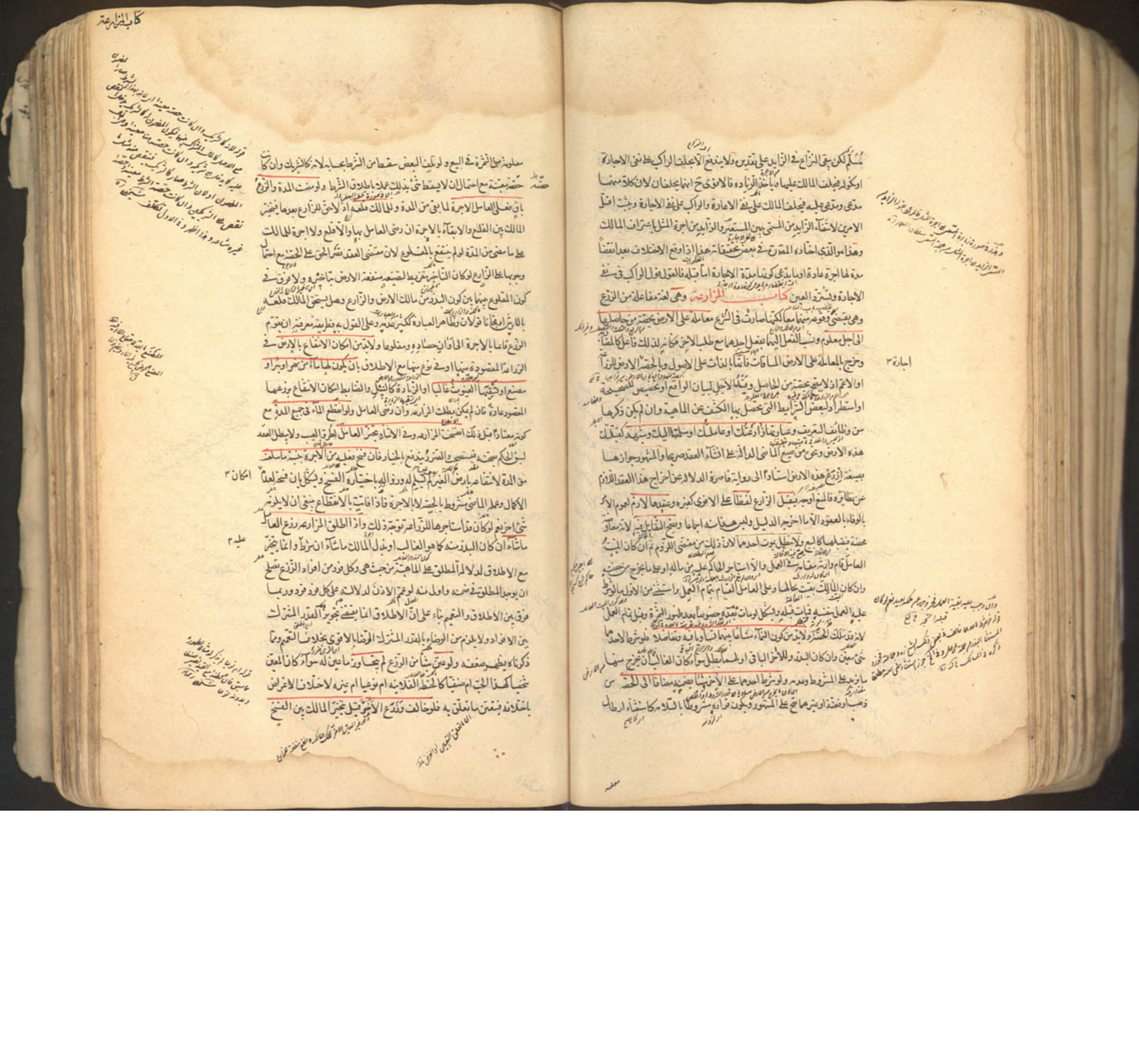
اذن

اذن الولي له في اعارة ماله من وجود المصلحة بها بان يكون في يد المستعير احفظ من يد
الولي في ذلك الوقت او لانتفاع الصبي بالمستعير بما يزيد عن منفعة ماله او لكون العين
ينفعها الاستعمال ويضرها الاهمال ونحو ذلك وكون العين مما يصح الانتفاع بها مع بقائها
فلا يصح اعارة ما لا يتم الانتفاع به الا بذهاب عينه كالاطعمة ويستثنى من ذلك المنحة
وهي الشاة المستعارة للحلب للنص وفي تعديه الى غيرها من الحيوان المتخذ للحلب وجهان
والاقتصار فيما خالف الاصل على موضع اليقين اجود وللمالك الرجوع فيها متى شاء
لاقتضاء جواز العقد ذلك الا في الاعارة للدفن اي دفن الميت المسلم ومن بحكمه
فلا يجوز الرجوع فيه بعد الطم لتحريم نبشه وهتك حرمته الى ان تندرس عظامه ولو
رجع قبله جاز وان كان الميت قد وضع على الاقوى للاصل فمؤنة الحفر لازمة لولي
الميت لقدومه على ذلك الا ان يتعذر عليه غيره مما لا يزيد عوضه عنه فيقوى كونه من
مال الميت لعدم التقصير ولا يلزم وليه طمه للاذن فيه ويستثنى آخران ايضا احدهما
اذا حصل بالرجوع ضرر على المستعير لا يستدرك كما لو اعاره لوحا رقع به سفينة ولج في
البحر فلا رجوع للمعير الى ان يمكنه الخروج الى الشاطئ او اصلاحها مع نزعه من غير ضرر
ولو رجع قبل دخول السفينة او بعد خروجها فلا اشكال في الجواز مع احتمال الجواز
مطلقا وان وجب الصبر بقبضه الى ان يزول الضرر والثاني الاستعارة للرهن
بعد وقوعه وقد تقدم وهي امانة في يد المستعير لا يضمن الا بالتعدي او التفريط
الا ما استثني واذا استعار ارضا صالحة للزرع والغرس والبناء عادة غرس او زرع او بنى
مخيرا فيها مع الاطلاق او التصريح بالتعميم وله الجمع بحسب الامكان لان ذلك كله انتفاع بتلك العين يدخل في الاطلاق او التعميم ومثله ما لو استعار دابة صالحة للركوب والحمل
ولو عين له جهة لم يتجاوزها ولو الى المساوي والادون عملا بمقتضى التعيين واقتصارا
على المأذون وقيل يجوز التخطي الى المساوي والاقل ضررا وهو ضعيف ودخول الادون
بطريق اولى ممنوع لاختلاف الغرض في ذلك نعم لو علم انتفاء الغرض بالمعين اتجه
جواز التخطي الى الاقل اما المساوي فلا مطلقا كما انه مع النهي عن التخطي يحرم مطلقا
وحيث يتعين المعين فيتعدى الى غيره ضمن الارض ولزمه الاجرة لمجموع ما فعل من غير
ان يسقط منه ما قابل المأذون على الاقوى لكونه تصرفا بغير اذن المالك فيوجب الاجرة



والعقد المأذون فيه لم يفعل فلا معنى لاسقاط قيده نعم لو كان المأذون فيه داخلا في
ضمن المنهي عنه كما لو اذن له في تحميل الدابة قدرا معينا فتجاوزه او في ركوبها بنفسه فاردف
غيره تعين اسقاط قدر المأذون لانه بعض ما استوفي من المنفعة وان ضمن الدابة اجمع
ويجوز له بيع غروسه وابنيته ولو على غير المالك على المشهور لانه مالك غير ممنوع من
التصرف فيبيعه ممن شاء وقيل لا يجوز بيعه على غير المعير لعدم استقرار ملكه برجوع
المعير وهو غير مانع من البيع كما يباع المشرف على التلف ومستحق القتل قصاصا ثم ان
كان المشتري جاهلا بحاله فله الفسخ للعيب الا ان كان عالما بل ينزل منزلة المستعير
ولو اتفقا على بيع ملكيهما معا بثمن واحد صح ووزع الثمن عليهما فيقسط على ارض مشغولة
به على وجه الاعارة مستحق للقلع بالارش او الابقاء بالاجرة او التملك بالقيمة مع التراضي
وعلى ما فيها مستحق للقلع على احد الوجوه فلكل قسط ما يملكه ولو نقصت العين المعارة
بالاستعمال لم يضمن المستعير النقص شرعا لاستناد التلف الى فعل مأذون فيه ولو من
جهة الاطلاق وتقييده بالنقص قد يفهم انها لو تلفت به ضمنها وهو احد القولين في
المسألة لعدم تناول الاذن للاستعمال المتلف عرفا وان دخل في الاطلاق فيضمنها اخر
حالات التقويم وقيل لا يضمن ايضا كالنقص لما ذكر من الوجه وهو الوجه ويضمن العارية
باشتراط الضمان عملا بالشرط المأمور بالكون معه سواء شرط ضمان العين ام الاجزاء ام هما
فيتبع شرطه وبكونها ذهبا او فضة سواء كان دنانير ودراهم ام لا على اصح القولين لان فيه
جمعا بين النصوص المختلفة وقيل يختص بالنقدين استنادا الى الجمع ايضا والى الحكمة
الباعثة على الحكم وهي ضعف المنفعة المطلوبة منهما بدون الانفاق فكانت عاريتهما
موجبة بالذات لما يوجب التلف فيضمنان بها ويضعف بان الشرط الانتفاع بهما مع
بقائهما وضعف المنفعة لا مدخل له في اختلاف الحكم وتقدير منفعة الانفاق حكم
بغير الواقع ولو ادعى المستعير التلف حلف لانه امين فيقبل قوله فيه كغيره سواء
ادعاه بامر ظاهر او خفي ولامكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس ولو ادعى
الرد حلف المالك لاصالة عدمه وقد قبضه لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه بخلاف
الودعي ومعنى عدم قبول قوله فيه الحكم بضمانه للمثل او القيمة حيث يتعذر العين لا الحكم
بالعين مطلقا لما تقدم في دعوى التلف وللمستعير الاستظلال بالشجر الذي غرسه

في الارض المعارة للغرس وان استلزم التصرف في الارض بغير الغرس لقضاء العادة به
كما يجوز له الدخول اليها لسقيه وحرثه وحراسته وغيرها وليس له الدخول لغير غرض
يتعلق بالشجر كالتفرج وكذا يجوز للمعير الاستظلال بالشجر المذكور وان كان
ملكا لغيره لانه جالس في ملكه كما لو جلس في غيره من املاكه فاتفق له التظلل بشجرة
غيره او في المباح كذلك وكذا يجوز له الانتفاع بكل ما لا يستلزم التصرف في الشجر
ولا يجوز للمستعير اعارة العين المستعارة الا باذن المالك لان الاعارة انما تناولت
الاذن له خاصة نعم يجوز له استيفاء المنفعة بنفسه ووكيله لكن لا يعد ذلك اعارة
لعود المنفعة اليه لا الى الوكيل وحيث يعير يضمن العين والمنفعة ويرجع المالك
على من شاء منهما فان رجع على المستعير الاول لم يرجع على الثاني الجاهل الا ان تكون
العارية مضمونة عليه فيرجع عليه ببدل العين خاصة ولو كان عالما استقر الضمان عليه كالغاصب
وان رجع على الثاني رجع على الاول بما لا يرجع عليه به لو رجع عليه لغروره ولو شرط
سقوط الضمان في الذهب والفضة صح عملا بالشرط ولو شرط سقوطه مع التعدي
او التفريط احتمل الجواز لانه في قوة الاذن له في الاتلاف فلا يستعقب الضمان كما لو امره
بالقائه في البحر ويحتمل عدم صحة الشرط لانهما من اسباب الضمان فلا يعقل اسقاطه
قبل وقوعه لانه كالبراءة مما لم يجب والاول اقوى ولو قال الراكب اعرتنيها وقال المالك
اجرتكها حلف الراكب لاتفاقهما على ان تلف المنافع وقع على ملك المستعير وانما يختلفان
في الاجرة والاصل براءة ذمته منها وقيل يحلف المالك لان المنافع اموال كالاعيان
فهي بالاصالة لمالك العين فادعاء الراكب ملكيتها بغير عوض على خلاف الاصل واصالة
البراءة هنا انما تتم من خصوص ما ادعاه المالك لا من مطلق الحق بعد استيفائه منفعة
ملك غيره وهو اقوى لكن لا يقبل قوله فيما يدعيه من الاجرة لانه فيها مدعي كما ان الراكب
بالنسبة الى العارية مدعي بل يحلف على نفي العارية فيثبت له اجرة المثل لثبوت ان الراكب
تصرف في ملك غيره بغير تبرع منه الا ان تزيد اجرة المثل على ما ادعاه المالك من المسمى
لاعترافه بعدم استحقاقه سواه ويشكل بان المالك يدعي الزائد من الاجرة على تقدير
زيادة ما يدعيه عن اجرة المثل والراكب ينفيه فلا بد من وجه شرعي يقتضي نفيه وحلفه
على نفي الاعارة لم يدل على نفي الاجارة كما لم يدل على اثباتها واثبات اقل الامرين باليمين



مسلّم لكن يبقى النزاع في الزائد على تقديره ولا ينتفع الا بحلف الراكب على نفي الاجارة
او نكوله فيحلف المالك عليها ويأخذ الزيادة فالاقوى ح انهما يتحالفان لان كلا منهما
مدعي ومدعى عليه فيحلف المالك على نفي الاعارة والراكب على نفي الاجارة ويثبت اقل
الامرين لانتفاء الزائد من المسمى بيمين المستعير والزائد من اجرة المثل باعتراف المالك
وهذا هو الذي اختاره المصنف في بعض تحقيقاته هذا اذا وقع الاختلاف بعد انقضاء
مدة لها اجرة عادة او ما يدعى كونها مدة الاجارة اما قبله فالقول قول الراكب في نفي
الاجارة وترد العين

كتاب المزارعة

وهي لغة مفاعلة من الزرع
وهي تقتضي وقوعه منهما معا لكنها صارت في الشرع معاملة على الارض بحصة من حاصلها
الى اجل معلوم ونسب الفعل اليهما بفعل احدهما مع طلب الاخر فكأنه لذلك فاعل كالمضارب
وخرج بالمعاملة على الارض المساقاة فانها بالذات على الاصول وبالحصة اجارة الارض للزراعة
او الاعم اذ لا يصح بحصة من الحاصل وقيد الاجل لبيان الواقع او تخصيص للصحيحة
او استطراد لبعض الشرائط التي يحصل بها الكشف عن الماهية وان لم يكن ذكرها
من وظائف التعريف وعبارتها زارعتك او عاملتك او سلمتها اليك وشبهه كقبلتك
هذه الارض ونحوه من صيغ الماضي الدالة على انشاء العقد صريحا والمشهور جوازها
بصيغة ازرع هذه الارض استنادا الى رواية قاصرة الدلالة عن اخراج هذا العقد اللازم
عن نظائره فالمنع اوجه ويقبل الزارع لفظا على الاقوى كغيره وعقدها لازم لعموم الامر
بالوفاء بالعقود الا ما اخرجه الدليل وليس هذا منه اجماعا ويصح التقايل فيه لانه معاوضة
محضة فيقبلها كالبيع ولا يبطل بموت احدهما لان ذلك من مقتضى اللزوم ثم ان كان الميت
العامل قام وارثه مقامه في العمل والا استأجر الحاكم عليه من ماله او على ما يخرج من حصته
وان كان المالك بقيت بحالها وعلى العامل القيام بتمام العمل واستثني من الاول ما لو شرط
عليه العمل بنفسه فمات قبله ولو مات بعده وخصوصا بعد ظهور الثمرة وقبل تمام العمل
لانه قد ملك الحصة ولا بد من كون النماء مشاعا بينهما تساويا فيه او تفاضلا فلو شرط لاحدهما
شيء معين وان كان البذر وللاخر الباقي او لهما بطل سواء كان الغالب ان يخرج منها
ما يزيد على المشروط وعدمه ولو شرط احدهما على الاخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصة من
ذهب او فضة او غيرهما صح على المشهور ويكون قراره مشروطا بالسلامة كاستثناء ارطال

معلومة من الثمرة في البيع ولو تلف البعض سقط من الشرط بحسابه لانه كالشريك وان كان
حصة معينة مع احتمال ان لا يسقط شيء بذلك عملا باطلاق الشرط ولو مضت المدة والزرع
باق فعلى العامل الاجرة لما بقي من المدة وللمالك قلعه اذ لا حق للزارع بعدها فيتخير
المالك بين القلع والابقاء بالاجرة ان رضي العامل بها والا قلع ولا اجرة للمالك
على ما مضى من المدة لو لم ينتفع بالمقلوع لان مقتضى العقد قصر الحق على الحصة مع احتمال
وجوبها على الزارع لو كان التأخير بتفريطه لتضييعه منفعة الارض بتأخيره ولا فرق في
كون المقلوع بينهما بين كون البذر من مالك الارض والزارع وهل يستحق المالك قلعه
بالارش او مجانا قولان وظاهر العبارة ككثير عدمه وعلى القول به فطريقه معرفته ان يقوم
الزرع قائما بالاجرة الى اوان حصاده ومقلوعا ولا بد من امكان الانتفاع بالارض في
الزراعة المقصودة منها او في نوع منها مع الاطلاق بان يكون لها ماء من نهر او بئر او
مصنع او تسقيها الغيوث غالبا او الزيادة كالنيل والضابط امكان الانتفاع بزرعها
المقصود عادة فان لم يمكن بطلت المزارعة وان رضي العامل ولو انقطع الماء في جميع المدة مع
كونه معتادا قبل ذلك انفسخت المزارعة وفي الاثناء يتخير العامل لطرو العيب ولا يبطل العقد
لسبق الحكم بصحته فيستصحب والضرر يندفع بالخيار فان فسخ فعليه من الاجرة بنسبة ما سلف
من المدة لانتفاعه بارض الغير لم يسلم له ودخوله باختياره الفسخ ويشكل بان فسخه لعدم
الكمال وعمله الماضي مشروط بالحصة لا بالاجرة فاذا فاتت بالانقطاع ينبغي ان لا يلزمه
شيء اخر نعم لو كان قد استأجرها للزراعة توجه ذلك واذا اطلق المزارعة زرع العامل
ما شاء ان كان البذر منه كما هو الغالب او بذل المالك ما شاء ان شرط وانما يتخير
مع الاطلاق لدلالة المطلق على الماهية من حيث هي وكل فرد من افراد الزرع تصلح
ان يوجد المطلق في ضمنه واولى منه لو عمم الاذن لدلالته على كل فرد فرد وربما
فرق بين الاطلاق والتعميم بناء على ان الاطلاق انما يقتضي تجويز القدر المشترك
بين الافراد ولا يلزم من الرضا بالقدر المشترك الرضا بالاقوى بخلاف التعميم وما
ذكرناه يظهر ضعفه ولو عين شيئا من الزرع لم يتجاوز ما عين له سواء كان المعين
شخصا كهذا الحب ام صنفا كالحنطة الفلانية ام نوعيا ام غيره لاختلاف الاغراض
باختلافه فيتعين ما تعلق به فلو خالف وزرع الاقوى قيل تخير المالك بين الفسخ



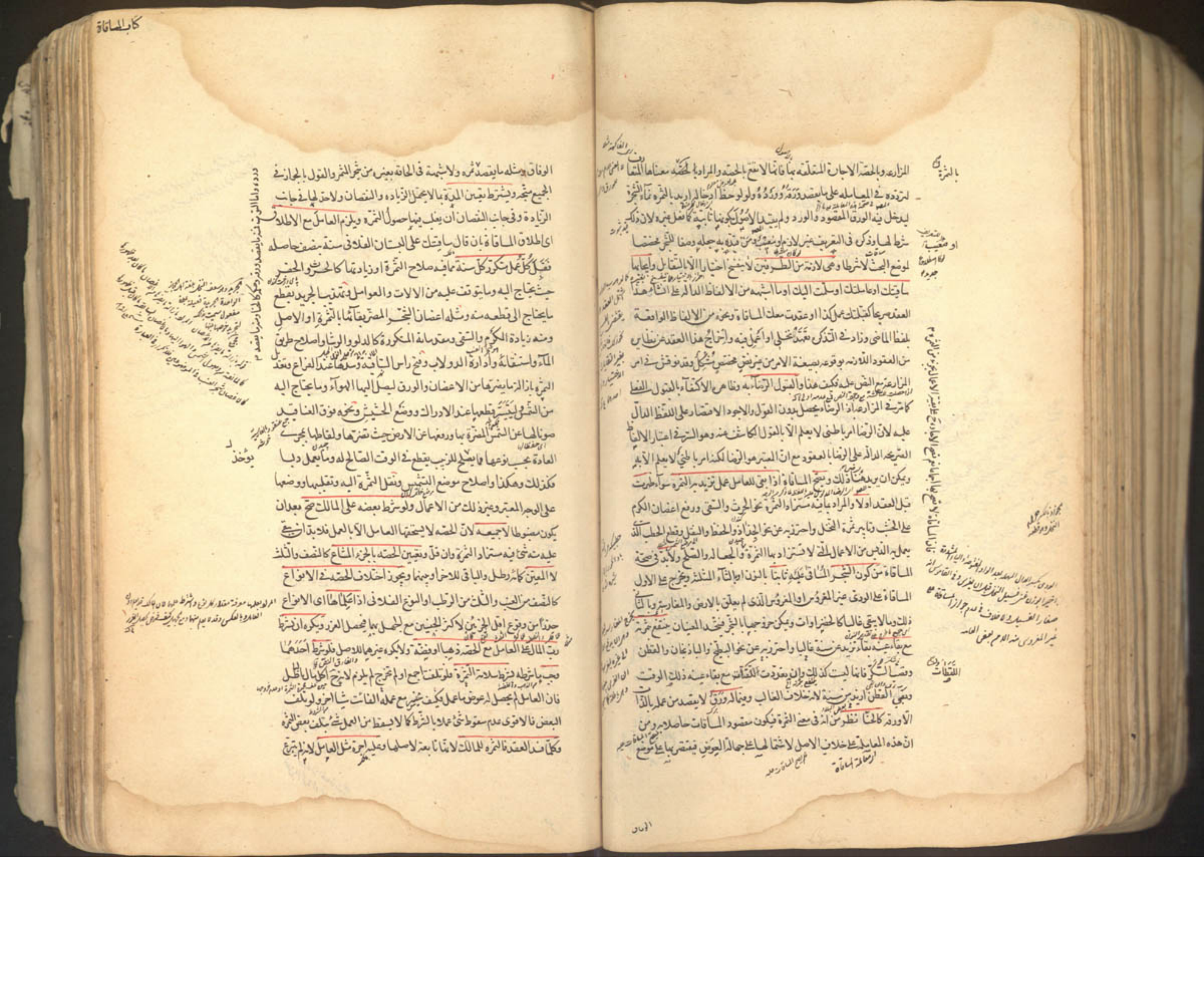
فله اجرة المثل عما زرع وبين الابقاء فله المسمى مع الارش ووجه التخيير ان مقدار
المنفعة المعقود عليها قد استوفي بزيادة في ضمن زرع الاخر فيتخير بين الفسخ لذلك
فياخذ الاجرة لما زرع لوقوعه اجمع بغير اذنه لانه غير المعقود عليه وبين اخذ المسمى
في مقابلة مقدار المنفعة المعينة مع اخذ الارش في مقابلة الزائد الموجب للضرر
ويشكل بان الحصة المسماة انما وقعت في مقابلة زرع المعين ولم يحصل والذي زرع
لم يتناوله العقد ولا الاذن فلا وجه لاستحقاق المالك فيه الحصة ومن ثم نسبه الى
القيل تنبيها على تمريضه والاقوى وجوب اجرة المثل خاصة ولو كان المزروع اقل ضررا
من المعين جاز فيستحق ما سماه من الحصة ولا ارش ولا خيار لعدم الضرر ويشكل
بانه غير معقود عليه ايضا فكيف يستحق فيه شيئا مع انه نماء بذر العامل الذي لا دليل على
انتقاله عن ملكه والاقوى ثبوت اجرة المثل ايضا كالسابق ويجوز ان يكون من احدهما
الارض حسب ومن الاخر البذر والعمل والعوامل وهذا هو الاصل في المزارعة
ويجوز جعل الاثنين من احدهما والباقي من الاخر وكذا واحد وبعض الاخر ويتشعب
من الاركان الاربعة صور كثيرة لا حصر لها بحسب شرط بعضها من احدهما والباقي
من الاخر وكل واحدة من الصور الممكنة جائزة متى كان من احدهما بعضها ولو جزءا
من الاربعة ومن الاخر الباقي مع ضبط ما على كل واحد ولو اختلفا في المدة حلف
منكر الزيادة لاصالة عدمها فان بقي الزرع بعد ما ثبت منها فكما سبق ولو اختلفا
في الحصة حلف صاحب البذر لان النماء تابع له فيقدم قول مالكه في حصة الاخر
لاصالة عدم خروج ما زاد عن ملكه وعدم استحقاق الاخر له واتفاقهما على عقد
تضمن حصة انما يقتضي في اصل الحصة المعينة فيبقى حكم انكار الزائد بحاله لم يخرج
عن الاصل ولو اقاما بينة قدمت بينة الاخر في المسئلتين وهو العامل في الاولى
لان مالك الارض يدعي تقليل المدة فيكون القول قوله والبينة بينة غريمه العامل
ومن ليس له بذر في الثانية من العامل ومالك الارض لانه الخارج بالنظر الى
البذر حيث قدم قوله مع عدم البينة وقيل يقرع لانها لكل امر مشكل ويشكل بانه
لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه فالقول بتقديم بينة
المدعي فيهما اقوى وللمزارع ان يزارع غيره او يشارك غيره لانه يملك منفعة الارض

بالعقد

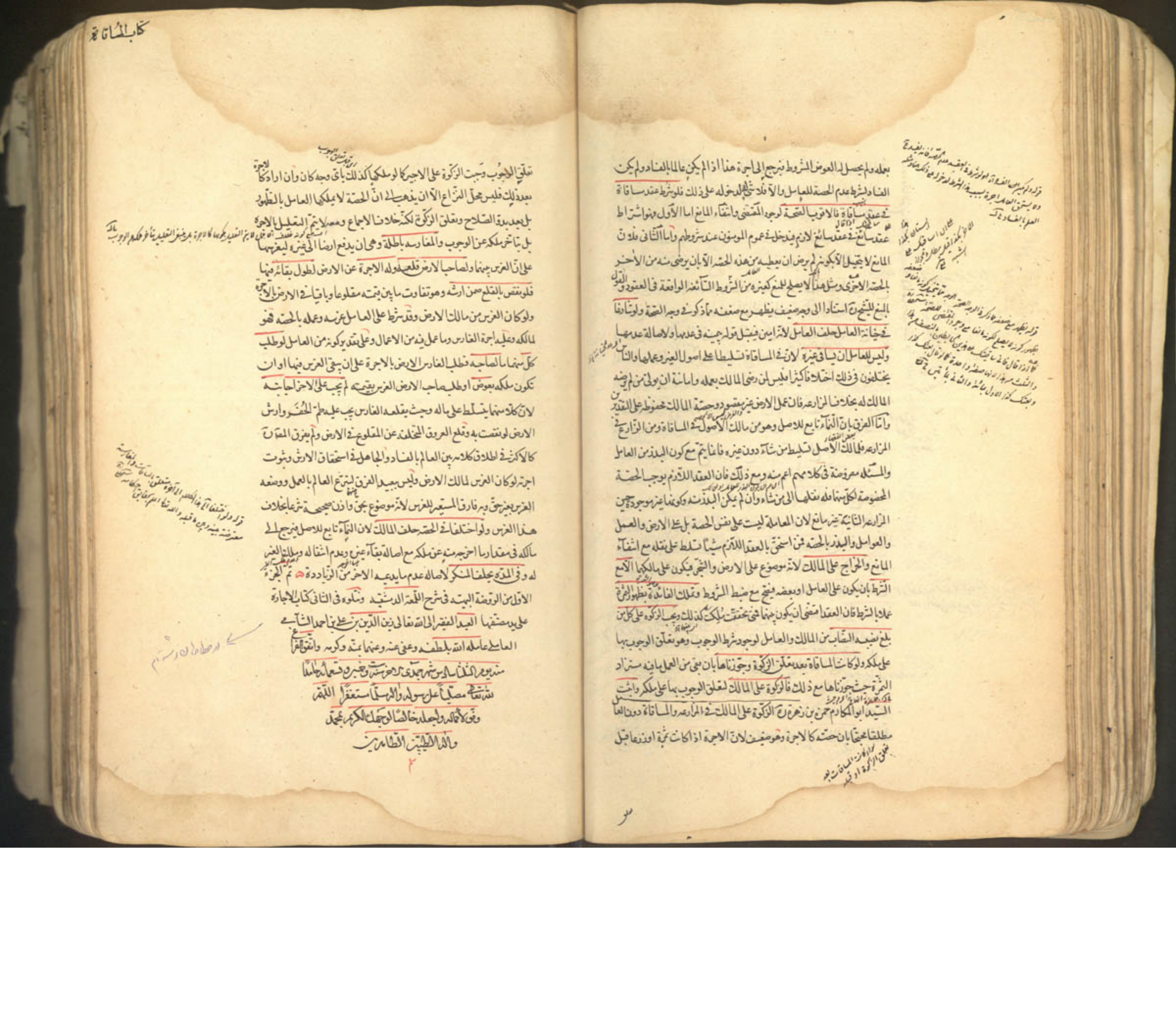
بالعقد اللازم فيجوز له نقلها ومشاركة غيره عليها لان الناس مسلطون على اموالهم
نعم لا يجوز له تسليم الارض الا باذن مالكها وقيل اشترط كون البذر منه ليكون
تمليك الحصة منوطا به وبه يفرق بينه وبين عامل المساقاة حيث لم يجز له ان يساقي
غيره وهو تام في مزارعة غيره لا في مشاركته غيره ويمكن الفرق بينهما بان عمل الاصول في
المساقات مقصود بالذات كالثمرة فلا يتسلط عليه من لا يسلطه المالك بخلاف
الارض في المزارعة فان الغرض فيها ليس الا الحصة فلمالكها ان ينقلها الى من شاء
الا ان يشترط عليه المالك الزرع بنفسه فلا يجوز له ادخال غيره مطلقا عملا بمقتضى
الشرط والخراج على المالك لانه موضوع على الارض ابتداء لا على الزرع الا مع الشرط
فيتبع شرطه في جميعه وبعضه مع العلم بقدره او شرط قدر معين منه ولو شرط الخراج
على العامل فزاد السلطان فيه زيادة فهي على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها
واذا بطلت المزارعة فالحاصل لصاحب البذر وعليه الاجرة للباقي فان كان البذر من
صاحب الارض فعليه اجرة مثل العامل والعوامل ولو كان من الزارع فعليه لصاحب
الارض اجرة مثلها ولما شرط عليه من الاخرين ولو كان البذر منهما فالحاصل بينهما ولكل
منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه من الارض وباقي الاعمال ويجوز لصاحب الارض
الخرص على الزارع بان يقدر ما يخصه من الحصة تخمينا ويقبله به بحب ولو منه بما خرصه
مع الرضا وهذه معاملة خاصة مستثناة من المحاقلة ان كانت بيعا او صلحا
فيستقر ما اتفقا عليه بالسلامة فلو تلف الزرع اجمع من قبل الله تعالى فلا شيء
على الزارع ولو تلف البعض سقط منه بالنسبة ولو اتلفه متلف ضامن لم يتغير المعاملة
وطالب المتقبل المتلف بالعوض ولو زاد فالزائد للمتقبل ولو نقص بسبب الخرص
لم يسقط بسببه شيء هذا اذا وقعت المعاملة بالتقبيل ولو وقعت بلفظ البيع
اشترط فيه شرائطه مع احتمال كونه كذلك ولو وقع بلفظ الصلح فالظاهر انه كالبيع
وتوقف فيما خالف الاصل على موضع اليقين وقد تقدم الكلام على هذه العبارة في البيع

كتاب المساقاة

وهي لغة مفاعلة من السقي واشتق منه دون
باقي اعمالها لانه انفعها واظهرها في اصل الشرعية وهو نخل الحجاز الذي يسقى من
الابار مع كثرة مؤنته وشرعا معاملة على الاصول بحصة من ثمرها فخرجت بالاصول



كتاب المساقاة



بعمله ولم يحصل له العوض المشروط فيرجع الى اجرة هذا اذا لم يكن عالما بالفساد ولم يكن
الفساد لشرط عدم الحصة للعامل والا فلا شيء له لدخوله على ذلك فلو شرط عقد مساقاة
في عقد مساقاة فالاقوى الصحة لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الاول فهو اشتراط
عقد سائغ في عقد سائغ لازم فيدخل في عموم المؤمنون عند شروطهم واما الثاني فلان
المانع لا يتخيل الا كونه لم يرض ان يعطيه من هذه الحصة الا بان يرضى منه من الاخرى
بالحصة الاخرى ومثل هذا لا يصلح للمنع كغيره من الشروط السائغة الواقعة في العقود والقول
بالمنع للشيخ استنادا الى وجه ضعيف يظهر مع ضعفه مما ذكرناه في وجه الصحة ولو تنازعا
في خيانة العامل حلف العامل لانه امين فيقبل قوله بيمينه في عدمها ولاصالة عدمها
وليس للعامل ان يساقي غيره لان في المساقاة تسليطا على اصول الغير وعملها والناس
يختلفون في ذلك اختلافا كثيرا فليس لمن رضي المالك بعمله وامانته ان يولي من لم يرضه
المالك له بخلاف المزارعة فان عمل الارض غير مقصود وحصة المالك محفوظة على التقديرين
واما الفرق بان النماء تابع للاصل وهو من مالك الاصول في المساقاة ومن الزارع في
المزارعة فلمالك الاصل تسليط من شاء دون غيره فانما يتم مع كون البذر من العامل
والمسألة مفروضة في كلامهم اعم منه ومع ذلك فان العقد اللازم يوجب الحصة
المخصوصة لكل منهما فله نقلها الى من شاء وان لم يكن البذر منه وكونها غير موجودة حين
المزارعة الثانية غير مانع لان المعاملة ليست على نفس الحصة بل على الارض والعمل
والعوامل والبذر بالحصة فمن استحق بالعقد اللازم شيئا تسلط على نقله مع انتفاء
المانع والخراج على المالك لانه موضوع على الارض والشجر فيكون على مالكها الا مع
الشرط بان يكون على العامل او بعضه فيصح مع ضبط المشروط وتملك الفائدة بظهور الثمرة
عملا بالشرط فان العقد اقتضى ان يكون بينهما فمتى تحققت ملكت كذلك وتجب الزكوة على كل من
بلغ نصيبه النصاب من المالك والعامل لوجود شرط الوجوب وهو تعلق الوجوب بها
على ملكه ولو كانت المساقاة بعد تعلق الزكوة وجوزناها بان بقي من العمل ما فيه مستزاد
الثمرة حيث جوزناها مع ذلك فالزكوة على المالك لتعلق الوجوب بها على ملكه واثبت
السيد ابو المكارم حمزة بن زهرة الزكوة على المالك في المزارعة والمساقاة دون العامل
مطلقا محتجا بان حصته كالاجرة وهو ضعيف لان الاجرة اذا كانت ثمرة او زرعا قبل
تعلق الوجوب

تعلق الوجوب وجبت الزكوة على الاجير كما لو ملكها كذلك باي وجه كان وان اراد كالاجرة
بعد ذلك فليس محل النزاع الا ان يذهب الى ان الحصة لا يملكها العامل بالظهور
بل بعد بدو الصلاح وتعلق الزكوة لكنه خلاف الاجماع ومع ذلك لا يتم التعليل بالاجرة
بل بتأخر ملكه عن الوجوب والمغارسة باطلة وهي ان يدفع ارضا الى غيره ليغرسها
على ان الغرس بينهما ولصاحب الارض قلعه لفساد الاجرة عن الارض لطول بقائه فيها
فلو نقص بالقلع ضمن ارشه وهو تفاوت ما بين قيمته مقلوعا وباقيا في الارض بالاجرة
ولو كان الغرس من مالك الارض وقد شرط على العامل غرسه وعمله بالحصة فهو
لمالكه وعليه اجرة الغارس وما عمل فيه من الاعمال وعلى تقدير كونه من العامل لو طلب
كل منهما ما لصاحبه فطلب الغارس الارض بالاجرة على ان يبقى الغرس فيها او ان
تكون ملكه بعوض او طلب صاحب الارض الغرس بقيمته لم يجب على الاخر اجابته
لان كلا منهما مسلط على ماله وحيث يقلعه الغارس يجب عليه طم الحفر وارش
الارض لو نقصت به وقلع العروق المتخلفة عن المقلوع في الارض ولم يفرق المصنف
كالاكثر في اطلاق كلامهم بين العالم بالفساد والجاهل في استحقاق الارش وثبوت
اجرة لو كان الغرس لمالك الارض وليس ببعيد الفرق لتبرع العالم بالعمل ووضعه
الغرس بغير حق وبه فارق المستعير للغرس لانه موضوع بحق واذن صحيح شرعا بخلاف
هذا الغرس ولو اختلفا في الحصة حلف المالك لان النماء تابع للاصل فيرجع الى
مالكه في مقدار ما اخرجه منه عن ملكه مع اصالة بقاء غيره وعدم انتقاله ولو اختلفا
في المدة حلف المنكر لاصالة عدم ما يدعيه الاخر من الزيادة ٥ تم الجزء
الاول من الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ويتلوه في الثاني كتاب الاجارة
على يد مصنفها العبد الفقير الى الله تعالى زين الدين بن علي بن احمد الشامي
العاملي عامله الله بلطفه وعفى عنه وعنهما بمنه وكرمه واتفق الفراغ
منه يوم الثلاثاء سادس شهر جمادى الآخرة سنة [illegible] وخمسين وتسعمائة حامدا
لله تعالى مصليا على رسوله واله مسلما مستغفرا اللهم
وفق لاتمامه واجعله خالصا لوجهك الكريم بمحمد
واله الطيبين الطاهرين





بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاجارة

وهي العقد على تمليك المنفعة المعلومة بعوض معلوم
فالعقد بمنزلة الجنس يشمل سائر العقود وخرج بتعلقه بالمنفعة البيع والصلح المتعلق
بالاعيان وبالعوض الوصية بالمنفعة وبالمعلوم اصداقها اذ ليس في مقابلها عوض معلوم
وانما هو البضع ولكن ينتقض في طرده بالصلح على المنفعة بعوض معلوم فانه ليس اجارة بناء
على جعله اصلا وايجابها آجرتك واكريتك او ملكتك منفعتها سنة فيدل التمليك بالمنفعة
لينحصر فيه عما لو عبر بلفظ الايجار والاكراء فانه لا يصح تعلقه الا بالعين فلو اورده على
المنفعة فقال آجرتك منفعة هذه الدار شهرا لم يصح بخلاف التمليك لانه يفيد نقل ما يتعلق
فان ورد على الاعيان افاد ملكها وليس ذلك مورد الاجارة لان العين تبقى على ملك
المؤجر فتعين فيها اضافته الى المنفعة ليفيد نقلها الى المستأجر حيث يعبر بالتمليك ولو عبر
بالبيع ونوى به الاجارة فان اورده على العين فقال بعتك هذه الدار شهرا مثلا بكذا بطل
لافادته نقل العين وهو مناف للاجارة وان قال بعتك سكناها سنة مثلا ففي الصحة وجهان
مأخذهما ان البيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع تابعة لها فلا يثمر الملك لو تجوز به في نقل
المنافع منفردة وان نوى به الاجارة وانه يفيد نقل المنفعة ايضا في الجملة ولو بالتبع فيقوم
مقام الاجارة مع قصدها والاصح المنع وهي لازمة من الطرفين لا تبطل الا بالتقايل
او باحد الاسباب المقتضية للفسخ وسيأتي بعضها ولو تعقبها البيع لم تبطل لعدم المنافاة
فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين وان تبعتها المنافع حيث يمكن سواء كان
المشتري المستأجر او غيره فان كان هو المستأجر لم تبطل الاجارة على الاقوى بل يجتمع
عليه الاجرة والثمن وان كان غيره وهو عالم بها صبر الى انقضاء المدة ولم يمنع ذلك من
تعجيل الثمن وان كان جاهلا بها تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب المنفعة الى انقضاء
المدة ثم لو تجدد فسخ الاجارة عادت المنفعة الى البائع لا الى المشتري وعذر المستأجر
لا يبطلها وان بلغ حدا يتعذر عليه الانتفاع بها كما لو استأجر حانوتا فسرق متاعه ولا يقدر
على ابداله لان العين تامة صالحة للانتفاع بها فيستصحب اللزوم اما لو عم العذر كالثلج المانع من
قطع الطريق الذي استأجر الدابة لسلوكه مثلا فالاقرب جواز الفسخ لكل منهما لتعذر استيفاء
المنفعة المقصودة حسا فلو لم يجبر بالخيار لزم الضرر المنفي ومثله ما لو عرض مانع شرعي كخوف
الطريق لتحريم سلوكه او استيجار امرأة لكنس المسجد فحاضت والزمان معين ينقضي مدة العذر

ويحتمل انفساخ العقد في ذلك كله تنزيلا للتعذر منزلة تلف العين ولا تبطل الاجارة
بالموت كما يقتضيه لزوم العقد سواء في ذلك موت المؤجر والمستأجر الا ان تكون العين موقوفة
على المؤجر وعلى من بعده من البطون فيؤجرها مدة ويتفق موته قبل انقضائها فيبطل لانتقال
الحق الى غيره وليس له التصرف فيها الا زمن استحقاقه ولهذا لا يملك نقلها ولا اتلافها
نعم لو كان ناظرا واجرها لمصلحة البطون لم تبطل بموته لكن الصحة حينئذ ليست من حيث
انه موقوف عليه بل من حيث انه ناظر ومثله الموصى له بمنفعتها مدة حياته فيؤجرها كذلك
ولو شرط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه بطلت بموته ايضا وكل ما يصح الانتفاع به مع بقاء
عينه يصح اعارته واجارته وينعكس في الاجارة كليا دون الاعارة لجواز اعارة المنحة مع ان
المقصود منها اللبن لا تبقى عينه ولا تصح اجارتها لذلك منفردا كان ما يؤجر او شائعا اذ لا
مانع من الشائع باعتبار عدم القسمة لامكان استيفاء المنفعة بموافقة الشريك ولا فرق بين
ان يؤجره من شريكه وغيره عندنا ولا يضمن المستأجر العين الا بالتعدي فيها او التفريط
لانها مقبوضة باذن المالك لحق القابض ولا فرق في ذلك بين مدة الاجارة وبعدها
قبل طلب المالك وبعده اذا لم يؤخر مع طلبها اختيارا ولو شرط في عقد الاجارة ضمانها
بدونهما فسد العقد لفساد الشرط من حيث مخالفته للمشروع ومقتضى الاجارة ويجوز اشتراط
الخيار لهما ولاحدهما مدة مضبوطة لعموم المؤمنون عند شروطهم ولا فرق بين المعينة
والمطلقة عندنا نعم ليس للوكيل والوصي فعل ذلك وهو اشتراط للمستأجر والاعمى حيث
يفسخ اذا اراد الا مع الاذن او ظهور الغبطة في الفسخ فيفسخ حيث يشرطها له لا بدون
الاذن في الوكيل ولا الغبطة في الوصي لعدم اقتضاء الاطلاق التوكيل فيها اضافة
الخيار المقتضي للتسلط على ابطالها وكذا الوصاية فان فعل الوصي منوط بالمصلحة
ولا بد من كمال المتعاقدين وجواز تصرفهما فلا تصح اجارة الصبي وان كان مميزا
او اذن له الولي ولا المجنون مطلقا ولا المحجور بدون اذن الولي او من في حكمه
ومن كون المنفعة المقصودة من العين والاجرة معلومتين ويتحقق العلم بالمنفعة
بمشاهدة العين المستأجرة التي هي متعلق المنفعة او وصفها بما يرفع الجهالة وتعيين
المنفعة ان كانت متعددة في العين ولم يرد الجميع وفي الاجرة بكيلها او وزنها
وعدها ان كانت مما يعتبر بها في البيع او مشاهدتها ان لم يكن كذلك والاقرب انه لا



المشاهدة فى الاجرة عن اعتبارها باحد الامور الثلثة ان كانت مما يعتبر بها لان الاجارة
معاوضة لازمة مبنية على المغابنة فلا بد فيها من انتفاء الغرر عن العوضين اما لو كانت
الاجرة مما يكفى فى بيعها المشاهدة كالعقار كفت فيها هنا قطعا وهو خارج بقرينة الاعتبار
وتملك الاجرة بالعقد لاقتضاء صحة المعاوضة انتقال كل من العوضين الى الاخر لكن
لا يجب تسليمها قبل العمل وانما تظهر الفائدة فى ثبوت اصل الملك فيتبعها النماء متصلا
ومنفصلا ويجب تسليمها بتسليم العين الموجرة وان كانت على عمل فبعده لا قبل ذلك حتى لو كان
المستاجر وصيا او وكيلا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن صريحا او شاهد الحال ولو توقف
الفعل على الاجرة كالحج وامتنع المستاجر من التسليم تسلط الاجير على الفسخ ولو ظهر
فيها اى فى الاجرة عيب فللاجير الفسخ او الارش مع التعيين للاجرة فى متن العقد لاقتضاء
الاطلاق السليم وتعيينه مانع من البدل كالبيع فيجبر العيب بالخيار ومع عدمه اى عدم التعيين
يطالب بالبدل لعدم تعيين المعيب اجرة فان اجيب اليه والا جاز له الفسخ والرضا بالمعيب
فيطالب بالارش لتعيين المدفوع عوضا بتعذر غيره وقيل له الفسخ فى المطلقة مطلقا وهو
قريب ان تعذر الابدال كما ذكرناه لا مع بذله لعدم انحصار حقه فى المعيب ولو جعل اجرتين على
تقديرين كنقل المتاع فى يوم بعينه باجرة وفى يوم اخر باجرة اخرى او جعل اجرتين احديهما على
الخياطة الرومية وهى التى بدرزين والاخرى على الخياطة الفارسية وهى التى بواحد فالاقرب الصحة
لان كلا الفعلين معلوم والاجرة معلومة والواقع لا يخلو منهما ولاصالة الجواز ويشكل بمنع
معلوميته اذ ليس المستاجر عليه المجموع ولا كل واحد والا لوجبا فيكون واحدا غير معين
وذلك غرر مبطل لها كالبيع بثمنين على تقديرين ولو تحمل مثل هذا الغرر لزم مثله فى البيع بثمنين
لاشتراكهما فى العقد اللازم المشتمل على المعاوضة نعم لو وقع ذلك جعالة توجهت الصحة
لاحتمالها من الجهالة ما لا تحتمله الاجارة ولو شرط عدم الاجرة عدم الاجرة على التقدير
الاخر لم يصح فى مسئلة النقل فى اليومين وثبت اجرة المثل على المشهور ومستند الحكمين خبران
احدهما صحيح وليس بصريح فى المطلوب والاخر ضعيف او موثق فالرجوع فيهما الى الاصول الشرعية
اولى وللمصنف فى الحكم الثانى بحث نبه عليه بقوله وفيه نظر لان قضية كل اجارة المنع من
نقيضها فيمكن ان يجعل مورد الاجارة هنا القسم الذى فرض فيه اجرة والتعرض للقسم
الاخر الخالى منها تعرضا فى العقد لحكم يقتضيه فان قضية الاجارة بالاجرة المخصوصة

فى الزمن المعين حيث يطلق عدم استحقاق شئ لو لم ينقل او نقل فى غيره فيكون على تقدير
اشتراط الاجرة لو نقله فى غير المعين قد شرط قضية العقد فلم تبطل الاجارة فى مسئلة
النقل او فى غيرها مما اشار كهما فى هذا المعنى وهو اشتراط عدم الاجرة على تقدير مخالفة
مقتضى الاجارة الخاصة غايته ما فى الباب انه اذا اخل بالمشروط وهو نقله فى اليوم المعين
يكون البطلان منسوبا الى الاجير حيث فوت الزمان المعين ولم يفعل فيه ما شرط عليه
فلا يستحق شيئا لانه لم يفعل ما استوجر عليه ولا يكون البطلان حاصلا من جهة العقد
فلا وجه للحكم ببطلان الاجارة على هذا التقدير واثبات اجرة المثل بل اللازم عدم
ثبوت شئ وان نقل المتاع الى المكان المعين فى غير الزمان لانه فعل ما لم يومر به ولا اذن
عليه وهذا النظر لم يتعرض له احد من الاصحاب ولا ذكره المصنف فى غير هذا الكتاب
وهو نظر موجه الا انه لا يتم الا اذا فرض كون مورد الاجارة هو الفعل فى الزمن
المعين وما خرج عنه خارج عنها وظاهر الرواية وكلام الاصحاب ان مورد الاجارة
كلا القسمين ومن ثم حكموا بصحتها مع اثبات الاجرة على التقديرين نظرا الى حصول المقتضى
وهو الاجارة المعينة المشتملة على الاجرة المعينة وان تعددت واختلفت لانحصارها
وتعينها كما تقدم وبطلانها على التقدير الاخر ولو فرض كون مورد الاجارة هو القسم الاول
خاصة وهو النقل فى الزمن المعين لكان الحكم على تقدير فرض الاجرة مع نقله فى غيره اولى
لانه خلاف قضية الاجارة وخلاف ما تعلقت به فكان اولى بثبوت اجرة المثل وبجعل القسمين
متعلقها على تقدير ذكر الاجرة والاول خاصة على تقدير عدمه فى الثانى مع كونه خلاف
الظاهر موجب لاختلاف الفرض بغير دليل ويمكن الفرق بكون تعين الاجرة على التقديرين
قرينة جعلهما مورد الاجارة حيث اتى بلازمهما وهو الاجرة فيهما واسقاطها فى التقدير
الاخر قرينة عدم جعله موردا من حيث نفى اللازم الدال على نفى الملزوم وحينئذ
فينزل على شرط قضية العقد او لى من جعله اجنبيا مفسدا للعقد لتخلله بين الايجاب
والقبول ولا بد فى صحة الاجارة على وجه اللزوم من كون المنفعة مملوكا له اى للموجر
او لمولية وهو من يدخل تحت ولايته بالحوالة او وصاية او حكم سواء كانت مملوكة بالاصالة
كما لو استاجر العين فملك منفعتها بالاصالة لا بالتبعية ثم اجرها او اوصى له بها او بالتبعية
للملك بالعين وللمستاجر ان يوجر العين الى ان استاجرها الا مع الشرط الموجر الاول عليه



استيفاء المنفعة بنفسه فلا يصح له ان يوجر الا ان يشرط المستاجر الاول استيفاء
المنفعة له بنفسه فيصح ان يوجر ايضا لعدم منافاتها لشرط الموجر الاول فان استيفاء
المنفعة بنفسه اعم من استيفائها بنفسه وعلى تقدير جواز اجارة لغيره هل يتوقف تسليم العين
على اذن مالكها قيل نعم اذ لا يلزم من استحقاقه استيفاء المنفعة والاذن له في التسليم
جواز تسليمها لغيره فيضمن لو سلمها بغير اذن وقيل يجوز تسليمها من غير ضمان لان القبض
من ضرورات الاجارة للعين وقد حكم بجوازها والاذن في شيء اذن في لوازمه وهذا
هو الذي رجحه المصنف في بعض حواشيه وفيه قوة ويويده صحيحة علي بن جعفر عن اخيه
عليهما السلام في عدم ضمان الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير وغيرها اولى ولو اجر الفضولي
فالاقرب الوقوف على الاجازة كما يقف غيرها من العقود وخصها بالخلاف لعدم النص
فيها بخصوصه بخلاف البيع فان قضية عروة البارقي مع النبي صلى الله عليه وآله في شراء الشاة تدل على
جواز بيع الفضولي وشرائه فقد يقال باختصاص الجواز بمورد النص والاشهر توقفه على الاجازة
مطلقا ولا بد من كونها اي المنفعة معلومة اما بالزمان فيما لا يمكن ضبطه الا به كالسكنى
والارضاع واما به او بالمسافة فيما يمكن ضبطه بهما كالركوب فانه يمكن ضبطه بالزمان كركوب
شهر وبالمسافة كالركوب الى البلد المعين واما به او بالعمل كاستيجار الادمي لعمل كالخياطة
فانه يمكن ضبطه بالزمان كخياطة شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب ولو جمع بين المدة والعمل
كخياطة الثوب في هذا اليوم فالاقرب البطلان ان قصد التطبيق بين العمل والزمان بحيث
يبتدي بابتدائه وينتهي بانتهائه لان ذلك مما لا يتفق غالبا بل يمكن انتهاء الزمان قبل
انتهاء العمل وبالعكس فان امر بالاكمال في الاول لزم العمل في غير المدة المشروطة
والا كان تاركا للعمل الذي وقع عليه العقد وان امر في الثاني بالعمل الى ان ينتهي المدة
لزم الزيادة على ما وقع عليه العقد وان لم يعمل كان تاركا للعمل في المدة المشروطة ولو قصد
مجرد وقوع الفعل في ذلك الزمان صح مع امكان وقوعه فيه ثم ان وقع فيه ملك الاجرة
لحصول الغرض وان خرجت المدة قبله فان كان قبل الشروع فيه بطلت وان خرجت في اثنائه
استحق المسمى لما فعل وفي بطلانها في الباقي او تخير المستاجر بين الفسخ في الباقي او الاجارة
فيكمل خارجه ويستحق المسمى وجهان وقيل يستحق مع الفسخ اجرة المثل لما عمل لا المسمى والاول
اجود ولا يعمل الاجير الخاص وهو الذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة حقيقة او حكما كما

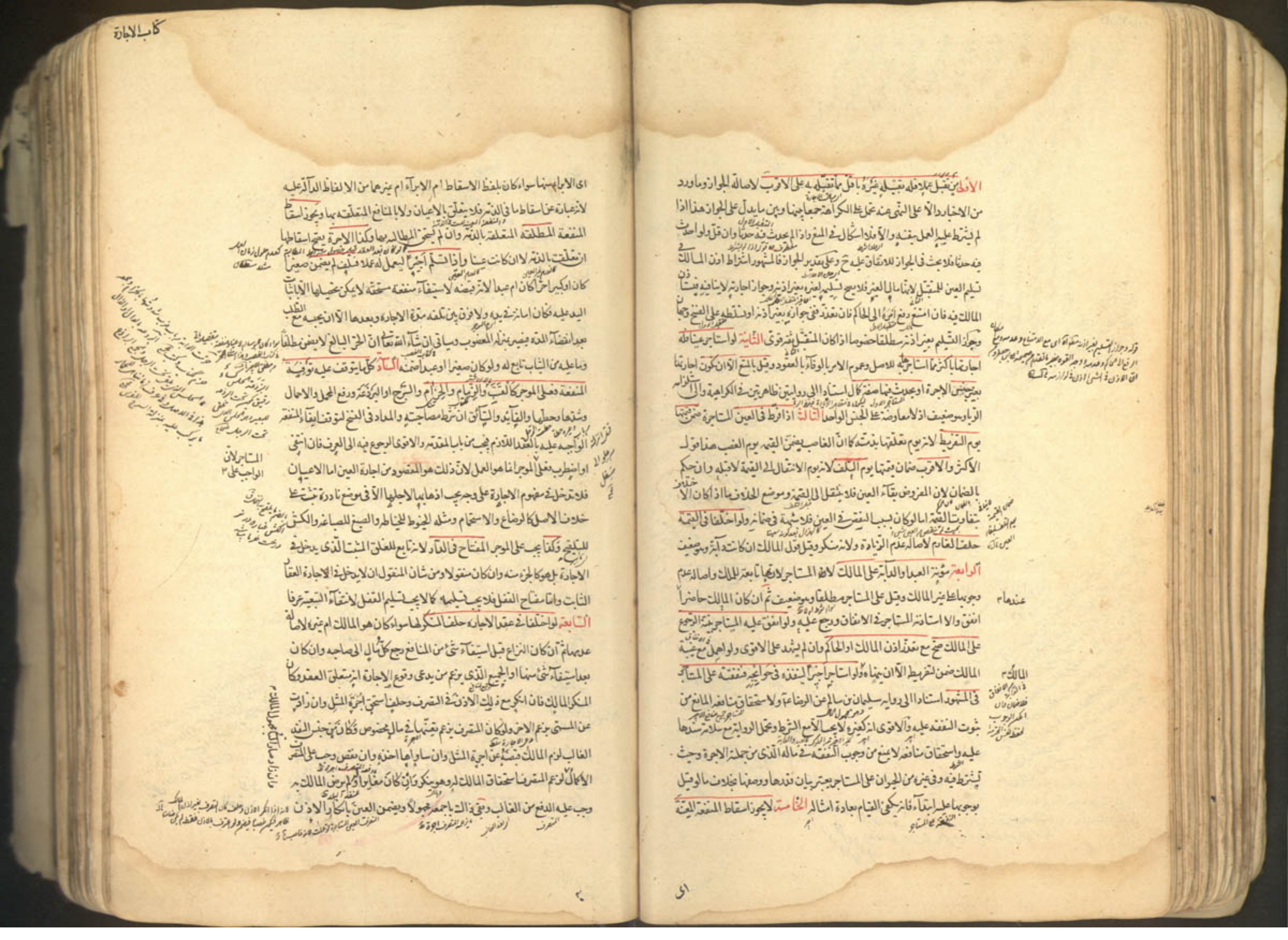
اذا استؤجر لعمل معين اول زمان اليوم المعين بحيث لا يتوانى فيه بعده لغير المستاجر
الا باذنه لانحصار منفعته فيه بالنسبة الى الوقت الذي جرت عادته بالعمل فيه كالنهار
اما غيره كالليل فيجوز العمل فيه لغيره اذا لم يؤد الى ضعف في العمل المستاجر عليه وفي جواز
عمله لغيره في المعين عملا لا ينافي حقه كايقاع عقد في حال اشتغاله بعمله وجهان من
التصرف في حق الغير وشهادة الحال ومثله عمل مملوك غيره وباعتبار هذا الانحصار سمي خاصا
اذ لا يمكنه ان يشرك غير من استاجره في العمل في الزمان المعهود فان عمل لغيره في الوقت
المختص فلا يخلو اما ان يكون بعقد اجارة او جعالة او تبرعا ففي الاول يتخير المستاجر بين فسخ
عقد نفسه لفوات المنافع التي وقع عليها العقد او بعضها وبين ابقائه فان اختار الفسخ وكان
ذلك قبل ان يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه وان كان بعده تبعضت الاجارة ولزمه من المسمى
بالنسبة وان بقي على الاجارة تخير في فسخ العقد الطاري واجازته اذ المنفعة مملوكة له فالعاقد
عليها فضولي فان فسخه رجع الى اجرة المثل عن المدة الفائتة لانها قيمة العمل المستحق له بعقد
الاجارة وقد اتلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه المباشر للاتلاف او المستاجر
لانه المستوفي وان اجازه ثبت له المسمى فيه فان كان قبل قبض الاجير له فالمطالب به المستاجر
لان الاجير هنا بمنزلة فضولي باع ملك غيره فاجاز المالك فان الفضولي لا يطالب بالثمن
وان كان بعد القبض وكانت الاجرة معينة فالمطالب بها من هي في يده وان كانت مطلقة
فان اجاز القبض ايضا فالمطالب الاجير والا المستاجر ثم المستاجر يرجع على الاجير بما قبض
مع جهله او علمه وبقاء العين وان كان عمله بجعالة تخير مع عدم فسخ اجارته بين اجازته
فياخذ المسمى وعدمها فيرجع باجرة المثل وان عمل تبرعا وكان العمل مما له اجرة في العادة تخير
مع فسخ عقده بين مطالبة من شاء منهما باجرة المثل والا فلا شيء وفي معناه عمله لنفسه ولو
حاز شيئا من المباحات بنية التملك ملكه وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما ذكرناه
ويجوز للمطلق وهو الذي يعمل مجردا عن المباشرة مع تعيين المدة كتحصيل الخياطة يوما او عن
المدة مع تعيين المباشرة كان يخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض للوقت او مجردا عنهما كخياطة
ثوب مجرد عن تعيين الزمان وسمي مطلقا لعدم انحصار منفعته في شخص معين فمن ثم جاز
له ان يعمل لنفسه وغيره وتسميته بذلك اولى من تسميته مشتركا كما صنع غيره لانه في مقابلة
المعين وهو الخاص وتسميته هذا الخاص باعتبار ما ينه الثلاثة اذ الاول مطلق بالنسبة الى المباشرة



والثاني بالنسبة الى المدة والثالث فيهما معا وللمصنف قول بان الاطلاق في كل الاجارات
يقتضي التعجيل وانه يجب المبادرة الى ذلك العمل فان كان مجردا عن المدة خاصة فبنفسه
والا تخير بينه وبين غيره وحينئذ فيمتنع الثاني جنسه وبين عمل اخر في صورة المباشرة وفرع عليه
عدم صحة الاجارة الثانية في صورة التجرد عن المدة مع تعيين المباشرة كالمنع الاجير الخاص
ويشكل اليه ما تقدم في الحج من عدم صحة الاجارة الثانية مع اتحاد زمان الايقاع نصا او حكما
كما لو اطلق فيهما او عين في احدهما بالسنة الاولى واطلق الاخرى وما ذكره احوط لكن لا دليل
عليه ان لم نقل باقتضاء مطلق الامر الفورية واذا سلم المستاجر العين ومضت مدة يمكن فيها
الانتفاع بها فيما استاجرها له استقرت الاجرة وان لم يستعملها وفي حكم التسليم ما لو بذل
الموجر العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة او مضت مدة يمكنه الاستيفاء فتستقر
الاجرة ولا بد من كونها اي المنفعة مباحة فلو استاجره لتعليم كفر او غناء ونحوه من المعلوما
الباطلة او حمل مسكر بطل العقد ويستثنى من حمل المسكر الخمر بقصد الاراقة والتخليل فان
الاجارة لحملها جائزة وان يكون مقدورا على تسليمها فلا يصح اجارة الابق لانتفاء الجاية فيبطل
العقد وان ضم اليه شيئا منه لا امكن للجواز كما يجوز في البيع لا بالقياس بل لاحتمالها في الحكم
بطريق اولى لاحتمالها من الغرر ما لا يحتمله وبهذا الامكان افتى المص في بعض فوايده ووجه
المنع فقد النص المجوز هنا فيقتصر فيه على مورده وهو البيع ومنع الاولوية وعلى الجواز هل
يعتبر في الضميمة امكان افرادها بالاجارة ام بالبيع ام يكفي كل واحد منهما في كل واحد
منهما اوجه من حصول المعنى في كل منهما ومن ان الظاهر ضميمة كل شيء الى جنسه وقوى المص
الثاني ولو لحق من يقدر على تحصيله صح من غير ضميمة ومثله المغصوب لو اجره الغاصب او
من يتمكن من قبضه ولو طرا المنع من الانتفاع بالعين الموجرة مما اوجرت له فان كان المنع
قبل القبض فله الفسخ لان العين قبل القبض مضمونة على الموجر فللمستاجر الفسخ عند تعذرها
ومطالبة الموجر بالمسمى لفوات المنفعة وله الرضاء بها وانتظار زوال المانع او مطالبة
المانع باجرة المثل لو كان غاصبا بل يحتمل مطالبة الموجر بها ايضا لكون العين مضمونة عليه
حتى يقبض ولا يسقط التخيير بزوال المانع في اثناء المدة لاصالة بقائه وان كان المنع بعده
اي بعد القبض فان كان تلفا بطلت الاجارة لتعذر تحصيل المنفعة المستاجر عليها
وان كان غصبا لم يبطل لاستقرار العقد بالقبض وبراءة الموجر والحال ان العين

موجودة

موجودة يمكن تحصيل المنفعة منها وانما المانع عارض ويرجع المستاجر على الغاصب باجرة مثل
المنفعة الفائتة في يده ولا فرق بين وقوع الغصب في ابتداء المدة وخلالها
والظاهر عدم الفرق بين كون الغاصب الموجر وغيره ولو ظهر في المنفعة عيب فله الفسخ
لفوات بعض المالية بسببه فيجبر بالخيار ولان الصبر على العيب ضرر منفي وفي الارش
لو اختار البقاء على الاجارة نظر من وقوع العقد على هذا المجموع وهو باق فاما ان يفسخ
او يرضى بالجميع ومن كون الجزء الفائت او الوصف مقصودا للمستاجر ولم يحصل وهو يستلزم
نقص المنفعة التي هي احد العوضين فيجبر بالارش وهو حسن وطريق معرفته
ان ينظر الى اجرة مثل العين سليمة ومعيبة ويرجع من المسمى بمثل نسبة المعيبة الى
الصحيحة فان اختار الفسخ وكان قبل مضي شيء من المدة فلا شيء عليه والا فعليه من المسمى
بنسبة ما مضى الى المجموع ولو طرا العيب بعد العقد فكذلك كانهدام المسكن وان كان
بعد استيفاء شيء من المنفعة ولا يمنع من ذلك كون التصرف مسقطا للخيار لان المعتبر
منه ما وقع في العوض المعيب الذي تناوله المعاوضة وهو هنا المنفعة وهي تتجدد شيئا فشيئا
وما لم يستوفه منها لا يتحقق فيه التصرف وانما يتخير مع انهدام المسكن اذا امكن الانتفاع
وان قل او امكن ازالة المانع والا بطلت ولو اعاده الموجر بسرعة بحيث لا يفوت عليه
شيء معتد به ففي زوال الخيار نظر من زوال المانع وثبوت الخيار بالانهدام فيستصحب وهو اقوى
ويستحب ان يقاطع من يستعمله على الاجرة اولا للامر به في الاخبار فعن الصادق عليه السلام
من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يستعملن اجيرا حتى يعلم ما اجره وعن الرضا عليه السلام انه ضرب غلمانه
حيث استعملوا رجلا بغير مقاطعة وقال انه ما من احد يعمل لك شيئا بغير مقاطعة ثم زدته لذلك
الشيء ثلاثة اضعاف على اجرته الا ظن انك قد نقصته اجرته واذا قاطعته ثم اعطيته اجرته
على الوفاء ثانيا حمدك على الوفاء فان زدته حبة عرف ذلك لك وراى انك قد زدته وان يوفيه اجرته عقيب فراغه
من العمل قال الصادق عليه السلام في الحمال والاجير لا يجف عرقه حتى تعطيه اجرته وعن
حنان بن شعيب قال تكارينا لابي عبد الله قوما يعملون في بستان له وكان اجلهم الى العصر
فلما فرغوا قال لمعتب اعطهم اجورهم قبل ان يجف عرقهم ويكره ان يضمن اي يغرم عوض ما يتلف
بيده بناء على ضمان الصانع ما يتلف بيده او مع قيام البينة على تفريطه او مع نكوله عن اليمين
حيث يتوجه عليه لو قضينا بالنكول الا مع التهمة له بتقصيره على وجه يوجب الضمان مسائل





كتاب الوكالة بفتح الواو وكسرها وهي استنابة في التصرف بالذات لئلا ترد الاستنابة في نحو القراض والمزارعة والمساقاة وخرج بقيد الاستنابة الوصية بالتصرف فانها احداث ولاية لا استنابة وبالتصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ خاصة ويفتقر الى ايجاب وقبول لانها من جملة العقود وان كانت جائزة وايجابها وكلتك او استنبتك او ما شاكله من الالفاظ الدالة على الاستنابة في التصرف وان لم يكن على نهج الالفاظ المعتبرة في العقود او الاستيجاب والايجاب كقوله وكلني في كذا فيقول وكلتك او الامر بالبيع والشراء كما دل عليه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي اشتر لنا شاة وقبولها قولي كقبلت ورضيت وما اشبهه وفعلي كفعله ما امره بفعله ولا يشترط فيه اي في القبول الفورية بل يجوز تراخيه عن الايجاب وان طالت المدة فان الغايب يوكل والقبول متاخر وكان جواز توكيل الغايب موضع وفاق فلذا احتج به هنا على الجواز والا فهو موضع المدعى ويشترط فيها التنجيز فلو علقت على شرط متوقع كقدوم المسافر او صفة مترقبة كطلوع الشمس لم يصح ...



وجماعة وحيث كانت جائزة تبطل بالموت والجنون والاغماء من كل واحد منهما سواء طال
زمان الاغماء ام قصر وسواء طبق الجنون ام كان ادوارا وسواء علم الموكل بعروض المبطل
ام لم يعلم وبالحجر على الموكل فيما وكل فيه بالسفه والفلس لان منعه من مباشرة الفعل
يقتضي منعه من التوكيل فيه وفي حكم الحجر طرو الرق على الموكل بان كان حربيا واسترق
ولو كان وكيلا صار بمنزلة توكيل عبد الغير ولا تبطل بالنوم وان تطاول لبقاء اهلية
التصرف ما لم يؤد الى الاغماء فتبطل من حيث الاغماء لا من حيث النوم ومثله السكر
الا ان يشترط عدالته كوكيل الولي والولي وتبطل بفعل الموكل ما تعلقت به الوكالة
كما لو وكله في بيع عبده ثم باعه وفي حكمه فعله ما ينافيها كعتقه واطلاق الوكالة في البيع
يقتضي البيع بثمن المثل الا بنقصان عنه يتسامح بمثله عادة كدرهم في مائة الا مع وجود
باذل لازيد منه فلا يجوز الاقتصار عليه حتى لو باع بخيار لنفسه فوجد في مدة الخيار
باذلا للزيادة وجب عليه الفسخ ان تناولت وكالته له الا ان يعين له قدرا فلا يجب تحصيل
الزائد وان بذل حالا بالمؤجل مطلقا بنقد البلد فان تعدد تعين وان تعدد باع بالاغلب
فان تساوت النقود باع بالانفع للموكل فان استوت تخير وكذا التوكيل في الشراء
يقتضيه بثمن المثل حالا بنقد البلد ولو خالف ما اقتضاه الاطلاق او التنصيص فضوليا
يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة المالك وانما تصح الوكالة فيما لا يتعلق غرض الشارع بايقاعه
من مباشر بعينه كالعتق فان غرضه فيه فك الرقبة سواء احدثه المالك ام غيره والطلاق
فان غرضه رفع الزوجية كذلك ومثله النكاح والبيع وغيرهما من العقود والايقاعات
لا فيما يتعلق غرضه بايقاعه من مباشر بعينه ومرجع معرفة غرضه في ذلك وعدمه الى النقل
ولا قاعدة له لا تخرم وقد علم تعلق غرضه بجملة من العبادات لان الغرض منها امتثال
المكلف ما امر به وانقياده وتذلله بفعل المامور ولا يحصل ذلك بدون المباشرة
كالطهارة فليس له الاستنابة فيها اجمع وان جازت في غسل الاعضاء ومسحها حيث
يعجز عن مباشرتها مع توليه النية ومثل هذا لا يعد توكيلا حقيقيا ومن ثم يقع ممن
لا يجوز توكيله كالمجنون بل استعانة الى ايصال المطهر الى العضو كيف اتفق والصلوة
الواجبة في حال الحيوة فلا يستناب فيها مطلقا الا ركعتا الطواف حيث يجوز استنابة
الحي في الحج الواجب او فيهما خاصة على بعض الوجوه واحترز بالواجبة عن المندوبة فيصح

الاستنابة فيها في الجملة كصلوة الطواف المندوب او في الحج المندوب وان وجب وصلوة
الزيارة وفي جواز الاستنابة في مطلق النوافل وجه وبالجملة فضبط متعلق غرض الشارع
في العبادات وغيرها يحتاج الى تفصيل ومستند نقلي ولا بد من كمال المتعاقدين بالبلوغ
والعقل فلا يوكل ولا يتوكل الصبي والمجنون مطلقا وجواز تصرف الموكل فلا يوكل
المحجور عليه فيما ليس له مباشرته وخص الموكل لجواز كون المحجور عليه في الجملة وكيلا لغيره فيما
حجر عليه فيه من التصرف كالسفيه والمفلس مطلقا والعبد باذن سيده ويجوز الوكالة في
الطلاق للحاضر في مجلسه كالغائب على اصح القولين لان الطلاق قابل للنيابة والا لما صح
توكيل الغائب ومنع الشيخ من توكيل الحاضر فيه استنادا الى رواية ضعيفة السند قاصرة
الدلالة ولا يجوز للوكيل ان يوكل الا مع الاذن صريحا ولو بالتعميم كاصنع ما شئت او فحوى
كاتساع متعلقها بحيث تدل القرائن على الاذن له فيه كالزراعة في اماكن متباعدة لا يقوم الا
بمساعد ومثله عجزه عن مباشرته وان لم يكن متسعا مع علم الموكل به وترفع الوكيل عما وكل فيه
عادة فان توكيله حينئذ يدل بفحواه على الاذن له فيه مع علم الموكل بترفعه عن مثله والا لم يجز
لانه يستفاد من القرائن ومع حصل الموكل بحاله ينتفي وحيث اذن له في التوكيل فان صرح له
بكونه وكيلا عنه او عن الموكل لزمه حكم من وكله فينعزل في الاول بانعزاله لانه فرعه
وبعزل كل منهما له وفي الثاني لا ينعزل الا بعزل الموكل او بما ابطل توكيله وان اطلق ففي
كونه وكيلا عنه او عن الموكل او تخير الوكيل في توكيله عن ايهما شاء اوجه وكذا مع استفادته
من الفحوى الا ان كونه هنا وكيلا عن الوكيل اوجه ويستحب ان يكون الوكيل تام البصيرة فيما
وكل فيه ليكون مليا بتحقيق مراد الموكل عارفا باللغة التي يحاور بها فيما وكل به ليحصل الغرض
من توكيله وقيل ان ذلك واجب وهو مناسب لمعنى الشرط بالنسبة الى الاخير ويستحب
لذي المروات وهم اهل الشرف والرفعة والمروة التوكيل في المنازعات ويكره ان يتولوها
بانفسهم لما يتضمن من الامتهان والوقوع فيما يكره روي ان عليا عليه السلم وكل عقيلا في
خصومة وقال ان للخصومة قحما وان الشيطان ليحضرها واني لاكره ان احضرها والقحم بالفتح
المهلكة والمراد انها تقحم بصاحبها الى ما لا يريده ولا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل من حيث
انه ارتداد وان كانت تبطل من جهة اخرى في بعض المواد ككونه وكيلا على مسلم فانه في ذلك
بحكم الكافر ولا فرق بين الفطري وغيره وان حكم ببطلان تصرفاته لنفسه ولا يتوكل المسلم



للذمي على المسلم على قول الشيخ والاقوى الجواز على كراهة للاصل ولا الذمي على المسلم
لمسلم قطعا فيهما لاستلزامهما اثبات السبيل للكافر على المسلم المنفي بالآية وباقي
الصور جائز وهي ثمان باضافة الصور الثلاثة المتقدمة الى باقيها وتفصيلها ان كلا من
الموكل والوكيل والموكل عليه اما مسلم او كافر ومنه يتشعب الثمان بضرب قسمي الوكيل
في قسمي الموكل ثم المجتمع في قسمي الموكل عليه ولا فرق في الكافر بين الذمي وغيره كما يقتضيه
التعليل ولا يتجاوز الوكيل ما حدّ له في طرفي الزيادة والنقصان الا ان تشهد العادة
بدخوله اي دخول ما يتجاوز في الاذن كالزيادة في ثمن ما وكل في بيعه بثمن معين ان
لم يعلم منه الغرض في التخصيص به والنقيصة في ثمن ما وكل في شرائه بثمن معين لشهادة
الحال غالبا بالرضا بذلك فيهما لكن قد يتخلف بان لا يريد الاشتطاط في البيع او غيره من
الاغراض وتثبت الوكالة بعدلين كما تثبت بهما غيرها من الحقوق المالية وغيرها ولا تقبل
فيها شهادة النساء منفردات لاختصاصها بالمال وما في حكمه والوكالة ولاية
على التصرف وان ترتب عليها المال لكنه غير مقصود ولا تثبت بشاهد ويمين لما ذكر الا
ان يشتمل على جهتين كما لو ادعى شخص على آخر وكالة بجعل واقام شاهدا وامرأتين او شاهدا
وحلف معه فالاقوى ثبوت المال لا الوكالة وان تبعضت الشهادة كما لو اقام بذلك
بالسرقة ثبت المال لا القطع نعم لو كان ذلك قبل العمل لم يثبت شيء ولا يقبل قول الغريم
لمدعي الوكالة عليه بانه اخرج تدينه لغيره ولا يصدق في حق غيره هنا اذا كان الحق
الذي يدعي الوكالة فيه عينا اما لو كان دينا ففي وجوب دفعه اليه بتصديقه قولان اجودهما
ذلك لانه اقرار في حق نفسه خاصة اذ الحق لا يتعين الا بقبض مالكه او وكيله فاذا حضر
وانكر بقي دينه في ذمة الغريم فلا ضرر عليه في ذلك وانما الزم الغريم بالدفع لاعترافه
بلزومه له وبهذا يظهر الفرق بينه وبين العين لانها حق محض لغيره وثانيهما الاستدراك
نعم يجوز له تسليمها اليه مع تصديقه اذ لا منازع له الآن ويبقى المالك على حجته
فاذا حضر وصدق الوكيل برئ الدافع وان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت
العين موجودة اخذها وله مطالبة من شاء منهما بردها لترتب ايديهما على ماله وللدافع
مطالبة الوكيل باحضارها لو طولب به دون العكس وان تعذر ردها بتلف وغيره
تخير في الرجوع على من شاء منهما فان رجع على الغريم لم يرجع على الوكيل مع تلفها

في يده بغير تفريط لانه بتصديقه له امين عنده والا رجع عليه والوكيل امين لا يضمن
الا بالتفريط او التعدي وهو موضع وفاق ويجب عليه تسليم ما في يده الى الموكل
اذا طولب به سواء في ذلك المال الذي وكل في بيعه وثمنه والمبيع الذي اشتراه وثمنه
قبل الشراء وغيرها وتقييده بقوله اذا طولب على انه لا يجب عليه دفعه اليه قبل طلبه بل بعد
ومع امكان الدفع شرعا وعرفا كالوديعة فلو اخر مع الامكان اي امكان الدفع شرعا
بان لا يكون في صلوة واجبة مطلقا ولا مريدا لها مع ضيق وقتها ونحو ذلك من الواجبات
المنافية او عرفا بان لا يكون على حاجة يريد قضاءها ولا في حمام او اكل طعام ونحوها
من الاعذار العرفية ضمن وله ان يمتنع من التسليم حتى يشهد على الموكل بقبض حقه
حذرا من انكاره فيضمن له ثانيا او يلزمه اليمين وكذا حكم كل من عليه حق وان كان
وديعة يقبل قوله في ردها لافتقاره الى اليمين فله دفعها بالاشهاد وان كان صادقا
ولا فرق في ذلك بين من يكون له على الحق بينة وغيره لما ذكرناه من الوجه هذا
هو اجود الاقوال في المسألة وفرق بعضهم بين من يقبل قوله في الرد وغيره وآخرون
بين من عليه بقبض الحق بينة وغيره ودفع ضرر اليمين يدفع ذلك كله خصوصا في
بعض الناس فان ضرر الغرامة عليهم اسهل من اليمين والوكيل في الوديعة لمال شخص
عند آخر لا يجب عليه الاشهاد على المستودع بخلاف الوكيل في قضاء الدين وتسليم المبيع
فليس له ذلك حتى يشهد والفرق ان الوديعة مبنية على الاخفاء بخلاف غيرها
ولان الاشهاد على الودعي لا يفيد ضمانه لقبول قوله في الرد بخلاف غيره ولو لم يشهد
على غير الوديعة ضمن لتفريطه اذا لم يكن الاداء بحضرة الموكل والا انتفى الضمان لان
التفريط حينئذ مستند اليه ويجوز للوكيل تولي طرفي العقد باذن الموكل لانتفاء المانع
ح ومغايرة الموجب للقابل يكفي فيها الاعتبار ولو اطلق له الاذن ففي جواز توليهما
لنفسه قولان منشأهما دخوله في الاطلاق ومن ظاهر الروايات الدالة على المنع وهو اولى
واعلم ان تولي طرفي العقد اعم من كون البيع او الشراء لنفسه وموضع الخلاف مع عدم
الاذن توليه لنفسه اما لغيره بان يكون وكيلا لهما فلا اشكال الا على القول
بمنع كونه موجبا قابلا وذلك لا يفرق فيه بين اذن الموكل وعدمه ولو اختلفا في اصل
الوكالة حلف المنكر لاصالة عدمها سواء كان منكرها الوكيل ام الموكل وتظهر فائدة



انكار الوكيل فيها لو كانت الوكالة مشروطة في عقد لازم لامر لا يتلافى حين النزاع فيدعي
الموكل حصولها ليتم له العقد وينكرها الوكيل ليتزلزل ويتسلط على الفسخ ولو اختلفا
في الرد حلف الموكل لاصالة عدمه سواء كانت الوكالة بجعل ام لا وقيل يحلف الوكيل الا
ان يكون بجعل فالموكل اما الاول فلانه امين وقد قبض المال لمصلحة المالك فكان محسنا
محضا كالودعي واما الثاني فلما مر ولانه قبض لمصلحة نفسه كعامل القراض والمستاجر
ويضعف بان الامانة لا تستلزم القبول كما لا يستلزمه في الثاني مع اشتراكهما في
الامانة وكذلك الاحسان والسبيل المنفي مخصوص فان اليمين سبيل ولو اختلفا
في التلف اي تلف المال الذي بيد الوكيل كالعين الموكل في بيعها او شرائها او الثمن
او غيره حلف الوكيل لانه امين وقد يتعذر اقامة البينة على التلف فاقتنع بقوله
وان كان مخالفا للاصل ولا فرق بين دعواه التلف بامر ظاهر او خفي وكذا
يحلف لو اختلفا في التفريط والمراد به ما يشمل التعدي لانه منكر وكذا
يحلف لو اختلفا في القيمة على تقدير ثبوت الضمان لاصالة عدم الزائد ولو زوجه
امرأة بدعوى الوكالة منه فانكر الزوج الوكالة حلف لاصالة عدمها وعلى الوكيل
نصف المهر لرواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام ولانه فسخ قبل الدخول فيجب
معه نصف المهر كالطلاق ولها التزويج بغيره لبطلان نكاحه بانكاره الوكالة ويجب
على الزوج فيما بينه وبين الله الطلاق ان كان وكل في التزويج لانها ح زوجته
فانكارها وتعريضها للتزويج بغيره محرم ويسوق نصف المهر الى الوكيل للرواية
لها بالطلاق وغرم الوكيل له وقيل يبطل العقد ظاهرا ولا غرم على الوكيل
لعدم ثبوت عقد يحكم بالمهر او نصفه ولانه على تقدير ثبوته انما يلزم الزوج لانه عوض
البضع والوكيل ليس بزوج والحديث ضعيف السند والا لما كان عنه عدول مع عمل
الاكثر بمضمونه والتعليل بالفسخ فاسد فالقول الاخير قوي نعم لو ضمن الوكيل المهر كله
او نصفه لزمه حسب ما ضمن وانما يجوز للمرأة التزويج اذا لم تصدق الوكيل عليها والا لم يجز
لها التزويج قبل الطلاق لانها بزعمها زوجة بخلاف ما اذا لم تكن عالمة بالحال
ولو امتنع من الطلاق ح لم يجبر عليه لانتفاء النكاح ظاهرا وح ففي تسلطها على الفسخ
دفعا للضرر او تسليط الحاكم عليه او على الطلاق او بقائها كذلك حتى يطلق او يموت

عقد

اوجه ولو اوقع الطلاق معلقا على الشرط كان كانت زوجتي فهي طالق صح ولم يكن اقرارا
ولا تعليقا مانعا لانه امر يعلم حاله وكذا في نظائره كقول من يعلم ان اليوم الجمعة
ان كان اليوم الجمعة فقد بعتك كذا او غيره من العقود ولو اختلفا في تصرف الوكيل بان
قال بعت او قبضت او اشتريت حلف الوكيل لانه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه
ويرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به وقيل يحلف الموكل لاصالة عدم التصرف وبقاء
الملك على مالكه والاقوى الاول ولا فرق بين قوله في دعوى التصرف بعت وقبضت
الثمن وتلف في يدي وغيره لاشتراك الجميع في المعنى ودعوى التلف امر آخر وكذا الخلاف
لو تنازعا في قدر الثمن الذي اشتريت به السلعة كان قال الوكيل اشتريته بمائة والحال
انه يساوي مائة ليمكن صحة البيع فقال الموكل بل بثمانين فقيل يقدم قول الوكيل لانه
امين والاختلاف في فعله ودلالة الظاهر على كون الشيء انما يباع بقيمته وهو الاقوى
وقيل قول الموكل لاصالة براءته من الزائد ولان في ذلك اثبات حق للبائع فلا تسمع

كتاب الشفعة

وهي فعلة من قولك شفعت كذا بكذا اذا
جعلته شفعا به اي زوجا كان الشفيع يجعل نصيبه شفعا بنصيب شريكه واصلها
التقوية والاعانة ومنه الشفاعة والشفيع وشرعا استحقاق الشريك الحصة المبيعة
في شركته ولا يحتاج الى قيد الاتحاد وغيره مما يعتبر في الاستحقاق لاستلزام الاستحقاق
له وانما يفتقر الى ذكرها في الاحكام ولا يرد النقض في طرده بشراء الشريك حصة
شريكه فانه بعد البيع يصدق استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركته اذ ليس في التعريف
انها مبيعة لغيره او له وكما يصدق الاستحقاق بالاخذ يصدق بتقرر الملك ووجه دفعه
ان الاستحقاق المذكور هنا للشريك المقتضي لكونه شريكا حال شركته والامر في البيع
ليس كذلك لانه حال الشركة غير مستحق وبعد الاستحقاق ليس بشريك اذ المراد بالشريك
بالفعل لانه المعتبر شرعا لا ما كان فيه شريكا مع ارتفاع الشركة نظرا الى عدم اشتراط
بقاء المعنى المشتق منه في المشتق نعم يمكن وروده ذلك مع تعدد الشركاء اذا اشترى
احدهم نصيب بعضهم مع بقاء الشركة في غير الحصة المبيعة ولو قيد المبيع بكونه لغير المستحق
او علق الاستحقاق بتملك الحصة فقال استحقاق الشريك تملك الحصة المبيعة اه سلم
من ذلك لان استحقاق التملك غير استحقاق الملك ولا ينتقض بغير الشريك الواحد





اهمل اشفت فائدة الملك وقيل على التراخي استصحابا لما ثبت واصالة عدم الفورية
وهو مخرج عن الاصل والرواية عامة نعم روى علي بن مهزيار عن الجواد عليه السلم
انظاره بالثمن ثلثة ايام وهو يؤذن بعدم التراخي مطلقا ولا قايل بالفرق وهذا
حسن وعليه فاذا علم واهمل عالما مختارا بطلت ويعذر جاهل الفورية كجاهل الشفعة
وناسيهما ويقبل دعوى الجهل ممن يمكن في حقه عادة وكذا يعذر مؤخر الطلب الى الصبح
لو بلغه ليلا والى الطهارة والصلوة ولو بالاذان والاقامة والسنن المعهودة وانتظار
الجماعة لها والاكل والشرب والخروج من الحمام بعد قضاء وطره منه وتشييع المسافر
وشهود الجنازة وقضاء حاجة طالبها وعيادة المريض ونحو ذلك لشهادة العرف به
الا ان يكون المشتري حاضرا عنده بحيث لا يمنعه من شغله ولا بد من ثبوت البيع عنده
بشهادة عدلين او الشياع فلا عبرة بخبر الفاسق والمجهول والصبي والمرأة مطلقا
وفي شهادة العدل الواحد وجه واكتفى به المص في س مع القرينة نعم لو صدق المخبر كان
كثبوته في حقه وكذا لو علم صدقه بامر خارج ولا تسقط الشفعة بالفسخ المتعقب للبيع
بتقايل او فسخ بعيب اما مع التقايل فظ لانه لاحق للعقد والشفعة تثبت به فتقدم واما
العيب فلان استحقاق الفسخ به فرع دخول المعيب في ملكه اذ لا يعقل رد ما كان ملكا
للغير ودخوله في ملكه انما يتحقق بوقوع العقد صحيحا وفي هذا الوقت تثبت الشفعة
فيقترنان ويقدم حق الشفيع لعموم ادلة الشفعة للشريك واستصحاب الحال ولان
فيه جمعا بين الحقين لان العيب ان كان في الثمن المعين فالبائع يرجع الى قيمة
الشقص وان كان في الشقص فالمشتري يطلب الثمن وهو حاصل له من الشفيع على ان
ما اذا قدمنا البائع في الاول فانه يقتضي سقوط حق الشفيع من الشقص عينا وقيمة وكذا
لو قدمنا المشتري وربما فرق بين اخذ الشفيع قبل الفسخ وبعده لتساويهما في الثبوت
فيقدم السابق في الاخذ ويضعف بما ذكرناه وقيل تقدم حق المتبايعين لاستناد
الفسخ الى العيب المقارن للعقد والشفعة تثبت بعده فيكون العيب اسبق وفيه نظر
لان مجرد العيب غير كاف في السببية بل هو مع العقد كما ان الشركة غير كافية في سببية
الشفعة بل هي مع العقد فهما متساويان من هذا الوجه وان كان جانب العيب لا يخ من قوة الا
انها لا توجب التقديم فالعمل على ما اختاره المص اولى ولو اختار البائع اخذ ارش الثمن

المعيب من المشتري رجع المشتري به على الشفيع ان كان اخذ بقيمة المعيب او بعيب مثله والا
فلا ولو ترك البائع الرد والارش معا مع اخذ الشفيع له بقيمة المعيب او مثله فلا رجوع له
بشيء لانه كاسقاط بعض الثمن وكذا لو اختار المشتري اخذ ارش الشقص قبل اخذ الشفيع
اخذه الشفيع بما بعد الارش لانه جزء من الثمن ولو اخذه بعد اخذ الشفيع رجع الشفيع به
ومنهم من قيد الفسخ بالعيب بانه لو كان بغيره بطلت وقد تقدم ذلك في الفسخ بالخيار
ويبنى تجدد الفسخ بذاته كما لو تلف الثمن المعين قبل القبض وفي بطلانها قول من حيث
انه يوجب بطلان العقد والاخر عدمه لان البطلان من حين التلف لا من اصله فلا
يزيل ما سبق من استحقاقها وثالث بالفرق بين اخذ الشفيع قبل التلف فتثبت وبعده
فتبطل والاوسط اوسط وكذا لا تسقط الشفعة بالعقود اللاحقة للبيع كما لو باع المشتري
الشقص او وهب او وقف لسبق حق الشفيع على ما تاخر من العقود بل للشفيع ابطال
ذلك كله والاخذ بالبيع الاول وله ان يجيز البيع ويأخذ بالبيع الثاني لان كلا من البيعين
سبب تام في ثبوت الشفعة والثاني صحيح وان توقف على اجازة الشفيع فالتعيين الى اختياره
وكذا لو تعددت العقود فان اخذ من الاخير صحت العقود السابقة وان اخذ من الاول
بطلت اللاحقة وان اخذ من المتوسط صح ما قبله وبطل ما بعده ولا فرق في بطلان
الهبة لو اختاره الشفيع بين اللازمة وغيرها ولا بين المعوض عنها وغيرها فياخذ
الواهب الثمن ويرجع العوض الى باذله والشفيع ياخذ من المشتري لا من البائع لانه المالك
الان ودركه اي درك الشقص لو ظهر مستحقا عليه فيرجع عليه بالثمن وبما اغترم لو اخذه
المالك ولا فرق في ذلك بين كونه في يد المشتري ويد البائع بان لم يكن اقبضه لكن
هنا لا يكلف المشتري قبضه منه بل يكلف الشفيع الاخذ منه او الترك لان الشقص
هو حق الشفيع فحيث ما وجده اخذه ويكون قبضه كقبض المشتري والدرك عليه
على التقديرين والشفعة تورث عن الشفيع كما يورث الخيار وحد القذف والقصاص
في اصح القولين لعموم ادلة الارث وقيل لا تورث استنادا الى رواية ضعيفة السند
وعلى المختار فهي كالمال فيقسم بين الورثة على نسبة سهامهم لا على رؤوسهم فللزوجة
مع الولد الثمن ولو عفى احد الوراث عن نصيبه لم يسقط لان الحق للجميع فلا يسقط
حق واحد بترك غيره فان عفوا الا واحدا اخذ الجميع او ترك حذرا من تبعيض الصفقة



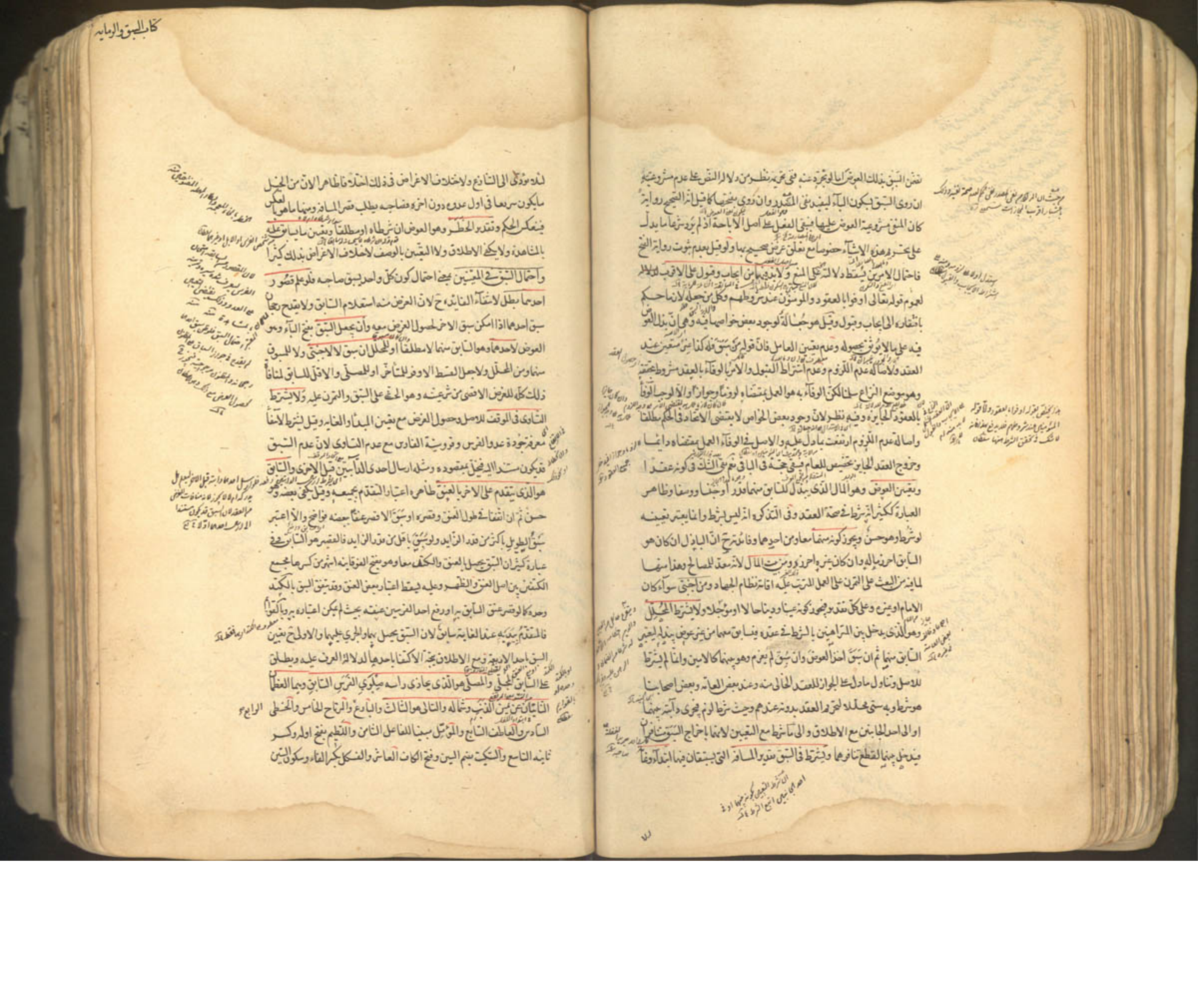
على المشتري ولا يقدح هنا لكثرة المستحق وان كانوا شركاء لان اصل الشركة متحد والاتحاد
بالوحدة عند البيع لا الاخذ ويجب تسليم الثمن اولا جبرا لقهر المشتري ثم الاخذ اي
تسلم المبيع لا الاخذ بالشفعة القولي فانه متقدم على تسليم الثمن مراعاة للعوضية
الا ان رضي الشفيع بكونه اي الثمن في ذمته فله ان يتسلم المبيع اولا لان الحق في ذلك
للمشتري فاذا اسقطه برضاه بتاخير الثمن في ذمة الشفيع فله ذلك فالمراد بالشفيع
هنا المشتري بما ذكرناه اما تجوزا لكونه سببا في اثبات الشفيع او وقع سهوا ولا يصح
الاخذ الا بعد العلم بقدره وجنسه ووصفه لانه معاوضة يفتقر الى العلم بالعوض
فلو اخذه قبله لغا ولو قال اخذته بمهما كان للغرر ولا تبطل بذلك شفعته
ويغتفر بعد اجتماعه بالمشتري السؤال عن كمية الثمن والشقص بعد السلام والكلام
المعتاد ولو انتقل الشقص بهبة او صلح او صداق فلا شفعة لما تقدم في تعريفها
من اختصاصها بالبيع وما ذكر ليس بيعا في الصلح بناء على اصالته ولو اشتراه بثمن
كثير ثم عوض عنه يسيرا او ابراه من الاكثر ولو حيلة على تركها اخذ الشفيع بالجميع
ان شاء لان الثمن والباقي بيعا وصفة جديدة او اسقاط لما ثبت ومقتضى ذلك ان
الثمن الذي وقع عليه العقد لازم للمشتري وجائز للبايع اخذه وان كان بينهما
مواطاة على ذلك اذ لا يستحق المشتري ان ياخذ من الشفيع الا ما ثبت في ذمته ولا يثبت
في ذمته الا ما يستحق البايع المطالبة به وقال في التحرير لو خالف احدهما ما تواطيا
عليه فطالبه صاحبه بالظاهر لزمه في ظاهر الحكم ويحرم عليه في الباطن لان
صاحبه انما رضي بالعقد للتواطي او ترك الشفيع الاخذ لما يلزمه من الغرم ولو اختلف
الشفيع والمشتري في مقدار الثمن حلف المشتري على المشهور لانه اعرف بالعقد ولانه
المالك فلا يزال ملكه الا بما يدعيه ويشكل بمنع كون حكم المالك كذلك مطلقا
وقد تقدم قبول قول المنكر في كثير خصوصا مع تلف العين وعموم اليمين على من انكر
وارد هنا ومن ثم ذهب ابن الجنيد الى تقديم قول الشفيع لانه منكر والاعتذار
للاول بان المشتري لا دعوى له على الشفيع اذ لا يدعي شيئا في ذمته ولا تحت يده
انما الشفيع يدعي استحقاق ملكه بالشفعة بالعدد الذي يدعيه والمشتري ينكره
ولا يلزم من قوله اشتريته بالاكثر ان يكون مدعيا عليه وان كان بخلاف الاصل

لانه

لانه لا يدعي استحقاقه اياه عليه ولا يطلب تغريمه اياه انما تم قبل الاخذ بالشفعة اما بعده
فالمشتري يدعي الثمن في ذمة الشفيع ويأتي فيه جميع ما سبق لكن يشكل انه لا ياخذ حتى يستقر
امر الثمن لما تقدم من اشتراط العلم بقدره فاذا لا تنازع حين الاخذ ويتجه الاعتذار
لانا نقول المعتبر في اخذه علمه بالقدر بحسب ما عنده لا على وجه يرفع الاختلاف فاذا
زعم العلم بقدره جاز له الاخذ ووقع النزاع فيه بعد تملكه للشقص فيكون المشتري
هو المدعي ويمكن ايضا ان يملك الشقص برضا المشتري قبل دفع الثمن ثم يقع التنازع
بعده فيصير المشتري مدعيا وتظهر الفائدة لو اقاما بينة فالحكم لبينة الشفيع
على المشهور ولبينة المشتري على الثاني ولو ادعى ان شريكه اشترى بعده وانه يستحق عليه
الشفعة فانكر الشريك التاخر حلف الشريك لانه منكر والاصل عدم الاستحقاق
ويكفيه الحلف على نفي الشفعة وان اجاب بنفي التاخر لان الغرض هو الاستحقاق
فيكفي اليمين لنفيه وربما كان صادقا في نفي الاستحقاق وان كان الشراء متاخرا
لسبب من الاسباب المسقطة للشفعة فلا يكلف الحلف على نفيه ويحتمل لزوم حلفه
على نفي التاخر على تقدير الجواب به لانه انما اجاب به والا يمكنه الحلف عليه وقد تقدم
مثله في القضاء ولو تداعيا السبق تحالفا لان كل واحد منهما مدعي ومدعى عليه فاذا
تحالفا استقر ملكهما لاندفاع دعوى كل منهما بيمين الاخر ولا شفعة لانتفاء السبق

كتاب السبق

والرماية وهو عقد شرع لفائدة التمرن
على مباشرة القتال والاستعداد لممارسة القتال والاصل فيه قوله صلى الله عليه وآله
لا سبق الا في نصل او خف او حافر وقوله ص ان الملائكة لتنفر عند الرهان
وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل وانما ينعقد السبق بسكون
الباء من الكاملين بالبلوغ والعقل الخالين من الحجر لانه يقتضي تصرفا في المال
على الخيل والبغال والحمير وهي داخلة في الحافر المثبت في الخبر والابل والفيلة وهما
داخلان في الخف وعلى السيف والسهم والحراب وهي داخلة في النصل ويدخل السهم
في الريش على الرواية الثانية اذا اشتمل عليه تسمية للشيء باسم جزئه واطلق السبق على ما يعم
الرمي تغليبا للاسم لا بالمصارعة ولا السفن والطيور والعدو ورفع الاحجار
ورميها ونحو ذلك لدلالة الحديث السابق على نفي مشروعية ما خرج عن الثلاثة هذا اذا



نفس السبق بذلك العوض اما لو تجرد عنه ففي تحريمه نظر من دلالة النص على عدم مشروعيته
ان روي السبق بسكون الباء ليفيد نفي المصدر وان روي بفتحها كما قيل انه الصحيح رواية
كان المنفي مشروعية العوض عليها فيبقى الفعل على اصل الاباحة اذ لم يرد شرعا ما يدل
على تحريمه وهذا الاشبه خصوصا مع تعلق غرض صحيح بها ولو قيل بعدم ثبوت رواية الفتح
فاحتمال الامرين يسقط دلالته على المنع ولا بد فيها من ايجاب وقبول على الاقرب [illegible]
لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وكل من جعله لازما حكم
بافتقاره الى ايجاب وقبول وقيل هو جعالة لوجود بعض خواصها فيه وهي ان بذل العوض
فيه على ما لا يوثق بحصوله وعدم تعيين العامل فان قوله من سبق فله كذا غير متعين عند
العقد ولاصالة عدم اللزوم وعدم اشتراط القبول والامر بالوفاء بالعقد مشروط بتحققه
وهو موضع النزاع سلمنا لكن الوفاء به هو العمل بمقتضاه لزوما وجوازا والا لوجب الوفاء
بالعقود الجائزة وفيه نظر لان وجود بعض الخواص لا يقتضي الاتحاد في الحكم مطلقا
واصالة عدم اللزوم ارتفعت بما دل عليه والاصل في الوفاء العمل بمقتضاه دائما
وخروج العقد الجائز تخصيص للعام فيبقى حجة في الباقي نعم يبقى الشك في كونه عقدا
وتعيين العوض وهو المال الذي يبذل للسابق منهما قدرا وجنسا ووصفا وظاهر
العبارة ككثير انه شرط في صحة العقد وفي التذكرة انه ليس بشرط وانما يعتبر تعيينه
لو شرط وهو حسن ويجوز كونه منهما معا ومن احدهما وفائدته ان الباذل ان كان هو
السابق احرز ماله وان كان غيره احرزه ومن بيت المال لانه معد للمصالح وهذا منها
لما فيه من البعث على التمرن على العمل المترتب عليه اقامة نظام الجهاد ومن اجنبي سواء كان
الامام او غيره وعلى كل تقدير فيجوز كونه عينا ودينا حالا او مؤجلا ولا يشترط المحلل
وهو الذي يدخل بين المتراهنين بالشرط في عقده فيسابق معهما من غير عوض يبذله ليعتبر
السابق منهما ثم ان سبق اخذ العوض وان سبق لم يغرم وهو بينهما كالامين وانما لم يشترط
للاصل وتناول ما دل على الجواز للعقد الخالي منه وعند بعض العامة وبعض اصحابنا
هو شرط وبه سمي محللا لتحريم العقد بدونه عندهم وحيث شرط لزم يجري دوابه بينهما
او الى احد الجانبين مع الاطلاق والى ما شرط مع التعيين لانهما باخراج السبق متنافران
فيدخل بينهما لقطع تنافرهما ويشترط في السبق تقدير المسافة التي يستبقان فيها ابتداء وغاية

لئلا يؤدي الى التنازع ولاختلاف الاغراض في ذلك اختلافا فاحشا لان من الخيل
ما يكون سريعا في اول عدوه دون اخره فصاحبه يطلب قصر المسافة ومنها ما هو بالعكس
فينعكس الحكم وتقدير الخطر وهو العوض ان شرطاه او مطلقا وتعيين ما يسابق عليه
بالمشاهدة ولا يكفي الاطلاق ولا التعيين بالوصف لاختلاف الاغراض بذلك كثيرا
واحتمال السبق في المعينين بمعنى احتمال كون كل واحد يسبق صاحبه فلو علم قصور
احدهما بطل لانتفاء الفائدة حينئذ لان الغرض منه استعلام السابق ولا يقدح رجحان
سبق احدهما اذا امكن سبق الاخر لحصول الغرض معه وان يجعل السبق بفتح الباء وهو
العوض لاحدهما وهو السابق منهما لا مطلقا او للمحلل ان سبق لا للاجنبي ولا للمسبوق
منهما ومن المحلل ولا جعل القسط الاوفر للمتأخر او للمصلي والاقل للسابق لمنافاة
ذلك كله للغرض الاقصى من شرعيته وهو الحث على السبق والتمرن عليه ولا يشترط
التساوي في الموقف للاصل وحصول الغرض مع تعيين المبدأ والغاية وقيل يشترط لانتفاء
معرفة جودة عدو الفرس وفروسية الفارس مع عدم التساوي لان عدم السبق
قد يكون مستندا اليه فيخل بمقصوده ومثله ارسال احدى الدابتين قبل الاخرى والسابق
هو الذي يتقدم على الاخر بالعنق ظاهره اعتبار التقدم بجميعه وقيل يكفي بعضه وهو
حسن ثم ان اتفقا في طول العنق وقصره او سبق الاقصر عنقا ببعضه فواضح والا اعتبر
سبق الطويل باكثر من قدر الزائد ولو سبق باقل من قدر الزائد فالقصير هو السابق وفي
عبارة كثير ان السبق يحصل بالعنق والكتد معا وهو بفتح الفوقانية اشهر من كسرها مجمع
الكتفين بين اصل العنق والظهر وعليه يسقط اعتبار بعض العنق وقد يتفق السبق بالكتد
وحده كما لو قصر عنق السابق به او رفع احد الفرسين عنقه بحيث لم يمكن اعتباره به ولو اتفقا
فالمتقدم بيديه عند الغاية سابق لان السبق يحصل بهما والجري عليهما والاولى حينئذ تعيين
السبق باحد الاربعة ومع الاطلاق يحتاج الاكتفاء باحدها لدلالة العرف عليه ويطلق
على السابق المجلي والمصلي هو الذي يحاذي راسه صلوي السابق وهما العظمان
النابتان عن يمين الذنب وشماله والتالي هو الثالث والبارع والمرتاح الخامس والحظي
السادس والعاطف السابع والمؤمل مبنيا للفاعل الثامن واللطيم بفتح اوله وكسر
ثانيه التاسع والسكيت بضم السين وفتح الكاف العاشر والفسكل بكسر الفاء وسكون السين



الباذل مثله او قيمته لانهما اقرب الى ما وقع التراضي عليه من العوض الفاسد كالصداق
اذا ظهر فساده ويشكل بان استحقاق العوض المعين مبني على صحة المعاملة كنظايره
وذلك يوجب الرجوع الى اجرة المثل لا العوض الاخر نعم لو زادت اجرة المثل عن مثل العين
او قيمته اتجه سقوط الزايد لدخوله على عدمه وهذا هو الاقوى والمراد باجرة المثل هنا
ما يبذل لذلك العمل الواقع من المستحق له عادة فان لم تستقر العادة على شيء رجع الى
الصلح وربما قيل باجرة مثل الزمان الذي وقع العمل فيه نظرا الى ان ذلك اجرة مثل الحر
لو غصب تلك المدة والاجود الاول

كتاب الجعالة

وهي لغة مال يجعل
على فعل وشرعا صيغة ثمرتها تحصيل المنفعة بعوض مع عدم اشتراط العلم فيهما في العمل
والعوض كمن رد عبدي فله نصفه مع الجهالة به وبمكانه وبهذا تمتاز عن الاجارة على
تحصيل منفعة معينة لان التعيين شرط في الاجارة وكذلك عوضها اما عدم اشتراط
العلم بالعمل هنا فموضع وفاق واما العوض ففيه خلاف ياتي تحقيقه ويجوز على كل عمل محلل
مقصود للعقلاء غير واجب على العامل فلا يجوز على الاعمال المحرمة كالزنا ولا
على ما لا غاية له معتد بها عقلاء كنزف ماء البئر والذهاب ليلا الى بعض المواضع
الخطيرة ونحوهما مما يقصده العابثون نعم لو كان الغرض به التمرن على الشجاعة واضعاف
الوهم ونحوه من الاغراض المقصودة للعقلاء صح وكذا لا يصح على الواجب عليه
كالصلوة ولا يفتقر الى قبول لفظي بل يكفي فعل مقتضى الاستدعاء به ولا الى مخاطبة
شخص معين فلو قال من رد عبدي او خاط ثوبي بصيغة العموم فله كذا صح او فله
مال او شيء ونحوهما من العوض المجهول صح اذ العلم بالعوض غير شرط في تحقق الجعالة
وانما هو شرط في تشخصه وتعينه فان اراد ذلك التعيين فليذكر قدره وجنسه
والا يذكره او ذكره ولم يعينه ثبت بالرد اجرة المثل ويشكل بان ثبوت اجرة المثل
لا يقتضي صحة العقد بل هي ظاهرة في فساده وانما اوجبها الامر بعمل له اجرة عادة
كما لو استدعاه ولم يعين عوضا الا ان يقال مثل ذلك يعد جعالة ايضا فانها لا تختص
في اللفظ ويرشد اليه اتفاقهم على الحكم من غير تعرض للبطلان وفيه ان الجعالة
مستلزمة لجعل شيء فاذا لم يذكره لا تتحقق ماهيتها وان ترتب عليه العوض وقيل ان كان
الجعل لا يمنع من التسليم لزم بالعوض المعين لا اجرة المثل كمن رد عبدي فله نصفه

فرده

فرده من لا يعرفه ولا باس به وعلى هذا فيصح جعل صبرة مشاهدة مجهولة المقدار
وحصة من نماء شجر على عمله وزرع كذلك ونحوها والفرق بينه وبين الشيء والمال
مقوليتهما على القليل والكثير المفضي الى التنازع والتجاذب ولم يتفق على هذا الوجه
بخلاف ما لا يمنع من التسليم فانه امر واحد لا يقبل الاختلاف ومسماه لا يقبل
التعدد وقبوله للاختلاف قيمة بالزيادة والنقصان قد قدم عليه العامل كيف كان
ويمكن التبرع به فاذا اقدم على العوض الخاص انتفى الغرر لانه معين في حد ذاته
ويشترط في الجاعل الكمال بالبلوغ والعقل وعدم الحجر لانه باذل المال فيعتبر رفع الحجر عنه
بخلاف العامل فانه يستحق الجعل وان كان صبيا مميزا بغير اذن وليه وفي غير المميز
والمجنون وجهان من وقوع العمل المبذول عليه ومن عدم القصد ولو عين الجعالة
لواحد ورد غيره فهو متبرع بالعمل لا شيء له المتبرع ولا للمعين لعدم الفعل ولو شارك
المعين فان قصد التبرع عليه فالجميع للمعين لوقوع الفعل باجمعه له والا يقصد التبرع
عليه بان اطلق او قصد العمل لنفسه او التبرع على المالك فالنصف للمعين خاصة
لحصوله بفعلين احدهما مجعول له والاخر متبرع فيستحق النصف بناء على قسمة العوض
على الرؤوس والاقوى بسطه على عملهما فيستحق المعين بنسبة عمله قصر عن النصف ام زاد
وهو خيرة المصنف في الدروس ومثله ما لو عمل معه المالك ولا شيء للمتبرع ويجوز الجعالة
من الاجنبي فيلزمه المال دون المالك ان لم يامره به ولو جعله من مال المالك
بغير اذنه فهو فضولي ويجب عليه اي على الجاعل مطلقا الجعل مع العمل المشروط حيث
يتعين والا فما ذكر بدله وهي جايزة من طرف العامل مطلقا قبل التلبس بالعمل وبعده
فله الرجوع متى شاء ولا يستحق شيئا لما حصل منه من العمل قبل تمامه مطلقا واما الجاعل
فجايزة من طرفه قبل التلبس بالعمل واما بعده فجايزة بالنسبة الى ما بقي من العمل
فاذا فسخ فيه انتفى عنه بنسبته من العوض اما الماضي فعليه اجرته وهذا في
الحقيقة لا يخرج عن كونها جايزة من قبله مطلقا فان المراد بالعقد الجايز او الايقاع
ما يصح فسخه لمن جاز من طرفه وثبوت العوض لا ينافي جوازه كما انها بعد تمام العمل يلزمها
جميع العوض مع انها من العقود الجايزة وكذا الوكالة بجعل بعد تمام العمل واستحقاق
الجعل لا يخرجها عن كونها عقدا جايزا فينبغي ان يقال انها جايزة مطلقا لكن ان كان

الفسخ من المالك ثبت للعامل بنسبة ما سبق من العمل الى المسمى على الاقوى وقيل اجرة
المثل وربما اشكل ذلك فيما لو كانت على رد ضالة مثلا ثم فسخ وقد صارت بيده فانه
لا يكاد يتحقق للفسخ معنى اذ لا يجوز له تركها بل يجب تسليمها الى المالك او من يقوم
مقامه فلا يتحقق فائدة للفسخ ح ويمكن دفعه بان فائدة البطلان عدم سلامة جميع العوض
له على هذا التقدير بل يستحق لما سبق بنسبته ويبقى له فيما بعد ذلك اجرة المثل على ما يعمله
الى ان يتسلمه المالك وهو حفظه عنده ونحوه اذ لا يجب عليه ح رده على المالك
بل تمكينه منه ان كان قد علم بوصوله الى يده وان لم يعلم وجب اعلامه ولو رجع المالك
فيها قبل العمل او في اثنائه ولم يعلم العامل رجوعه حتى اكمل العمل فله كمال الاجرة ولو علم
في اثنائه فله بنسبة ما سلف قبل العلم وينبغي ان يراد بالعلم ما يثبت به ذلك شرعا
ليشمل السماع من المالك والشياع المفيد للعلم وخبر العدلين لا الواحد وان حكم به في
عزل الوكالة لنص خاص ولو اوقع المالك صيغتين للجعالة مختلفتين في مقدار
العوض او في بعض اوصافه عمل بالاخيرة اذا سمعهما العامل لان الجعالة جائزة فالثانية
رجوع عن الاولى سواء زادت او نقصت والا يسمعهما فالمعتبر ما سمع من الاولى او الاخيرة
ولو سمع الثانية بعد الشروع في العمل فله من الاولى بنسبة ما عمل الى الجميع ومن
الثانية بنسبته الى الباقي وانما يستحق الجعل على الرد بتسليم المردود الى المالك
مع الاطلاق او التصريح بالجعل على ايصاله الى يده فلو جاء به الى باب منزل المالك
فهرب فلا شيء للعامل لعدم اتمام العمل الذي هو شرط الاستحقاق ومثله ما لو مات
قبل وصوله الى يده وان كان بداره مع احتمال الاستحقاق هنا لان المانع من قبل الله تعالى
لا من قبل العامل ولو كان الجعل على ايصاله الى البلد او الى منزل المالك استحق
الجميع بالامتثال ولا يستحق الاجرة الا متبرعا لا عوض له مطلقا ولكن الورود من لم يسمع
الجعالة على قصد التبرع او بقصد يغاير ما بذله المالك جنسا او وصفا او لم يرد تبعه
العوض مطلقا وكان ممن يدخل في عموم الصيغة او اطلاقها في استحقاقه قولان
منشاهما فعله متعلق الجعل مطابقا لصدوره من المالك على وجه يشمله وانه عمل
محترم لم يقصد به فاعله التبرع وقد وقع باذن الجاعل فقد وجد المقتضي والمانع ليس الا
عدم علمه بصدور الجعل ومثله لا يصلح مانعا لعدم الدليل عليه بفعل المقتضي

عمله ومن ثم بالنسبة الى اعتقاده متبرع اذ لا عبرة بقصده من دون جعل المالك
وعدم سماعه في قوة عدمه عنده وفصل ثالث ففرق بين من رده كذلك عالما بان العمل
بدون الجعل تبرع وان قصد العامل العوض وبين غيره لان الاول متبرع محضا
بخلاف الثاني واستقرب المص الاول والتفصيل متجه مسائل كلما لم يعين جعل
اما لتركه اصلا بان استدعى الرد واطلق او لذكره مبهما كما سلف فاجرة المثل لمن عمل
مقتضاه سامعا للصيغة غير متبرع بالعمل الا ان يصرح بالاستدعاء مجانا فلا شيء وقيل
لا اجرة مع اطلاق الاستدعاء والاول اجود نعم لو كان العمل مما لا اجرة له عادة لقلته
فلا شيء للعامل لكن اذا تبرع بعمل من غير ان يذكر اجرة الا في رد الآبق من المصر الذي
فيه مالكه اليه فدينار وفي رده من غيره سواء كان من مصر اخر ام لا اربعة دنانير على المشهور
ومستنده ضعيف ولو قيل بثبوت اجرة المثل فيه كغيره كان حسنا والمراد بالدينار على
القول به الشرعي وهو المثقال الذي كانت قيمته عشرة دراهم والبعير كذا اي
كالآبق في الحكم المذكور ولا نص على خصوصه وانما ذكره الشيخان وتبعهما عليه جماعة
ويظهر من المفيد ان به رواية لانه قال وبذلك ثبتت السنة وفي الحاقه على تقدير
ثبوت الحكم في الآبق اشكال ويقوى الاشكال لو نقصت قيمتهما عن الدينار والاربعة
وينبغي ح ان يثبت للمالك اقل الامرين من قيمته والمقدر شرعا ومبنى الرواية على
الغالب من زيادة قيمته عن ذلك كثيرا ولو بذل جعلا لمن رده واحدا كان ام اكثر
فرده جماعة استحقوه بينهم بالسوية ولو كان العمل غير الرد من الاعمال التي يمكن وقوعها
اجمع من كل واحد منهم كدخول داره مع الغرض الصحيح فلكل ما عين ولو جعل لكل من
الثلاثة جعلا مغايرا للاخرين كان جعل لاحدهم دينارا وللاخر دينارين وللثالث ثلاثة
فردوه فلكل ثلث ما جعل له ولو رده احدهم فله ما عين له اجمع ولو رده اثنان منهم
فلكل واحد نصف ما عين له ولو لم يسم لبعضهم جعلا مخصوصا فله ثلث اجرة المثل ولكل
واحد من الاخرين ثلث ما عين له ولو رده من لم يسم له واحدهما فله نصف اجرة مثله
وللاخر نصف ما سمي له وهكذا ولو كانوا ازيد من ثلثة فبالنسبة اي لو رده
اجمع فلكل واحد بنسبة عمله الى المجموع من اجرة المثل او المسمى ولو اختلفا في اصل الجعالة
بان ادعى العامل الجعل وانكره المالك وادعى التبرع حلف المالك لاصالة عدم الجعل

وكذا يحلف المالك لو اختلفا في تعيين الآبق مع اتفاقهما على الجعالة بأن قال المالك
ان المردود ليس هو المجعول وادعاه العامل لاصالة براءة ذمته من المال الذي يدعي
العامل استحقاقه ولو اختلفا في السعي بان قال المالك حصل في يدك قبل الجعل بفتح الجيم
وقال الراد بل بعده حلف المالك ايضا للاصل وهو براءة ذمته من حق الجعالة او عدم
تقدم الجعل على حصوله في يده وان كان الاصل ايضا عدم تقدم وصوله الى يده على الجعل
الا انه يتعارض الاصلان فلا يثبت في ذمة المالك شيء ومثله ما لو قال المالك حصل في
يدك قبل علمك بالجعل او من غير سعي وان كان بعد صدوره وفي قدر الجعل كذلك
يحلف المالك لاصالة براءته من الزائد ولان العامل مدع للزائد والمالك منكر
فيثبت للعامل بيمين المالك اقل الامرين من اجرة المثل وما ادعاه لان الاقل ان كان
الاجرة فقد انتفى ما يدعيه العامل بيمين المالك وان كان ما يدعيه العامل فلاعترافه
بعدم استحقاق الزائد وبراءة ذمة المالك منه والحال انهما معترفان بان عمله بجعل
في الجملة وانه عمل محترم فيثبت له ما لم ينتف بعضه بانكاره الا ان يزيد ما ادعاه المالك
عن اجرة المثل فيثبت الزيادة لاعترافه باستحقاق العامل اياها والعامل لا ينكرها
وقال الشيخ نجيب الدين ابن نما رحمه الله اذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت ما ادعاه
لاصالة عدم الزائد واتفاقهما على العقد المشخص بالعوض المعين وانحصاره في دعويهما
فاذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت مدعاه لقضية الحصر وهو قوي كما لو
الاجارة اذا اختلفا في قدره وقيل يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح
لاحدهما فيحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الآخر ويثبت الاقل كما مر والتحقيق ان اختلافهما
في القدر ان كان مجردا عن التسمية بان قال العامل اني استحق مائة من جهة الجعل الفلاني
فانكر المالك وادعى انه خمسون فالقول قول المالك لانه منكر محض والاصل براءته
من الزائد كما يقدم قوله لو انكر اصل الجعل ولا يتوجه اليمين هنا من طرف العامل اصلا
وان قال جعلت لي مائة فقال بل خمسين ففيه الوجهان الماضيان في الاجارة والاقوى
تقديم قول المالك ايضا لاتفاقهما على صدور الفعل بعوض واختلافهما في مقداره خاصة
فليس كل منهما مدعيا لما ينفيه الآخر وان كان اختلافهما في جنس المجعول مع اختلافه
بالقيمة فادعى المالك جعل شيء معين يساوي خمسين وادعى العامل جعل غيره مما يساوي

مائتين فالتحالف هنا متعين لان كلا منهما يدعي ما ينكره الآخر الا ان ذلك نشأ
من اختلاف الجعل جنسا او وصفا لا من اختلافه قدرا ولو فرض اختلاف الجنس
فالقول بالتحالف وان تساويا قيمة وانما ذكرنا اختلاف الجنس في هذا القسم لان
جماعة كالمحقق والعلامة شركوا بينه وبين الاختلاف قدرا في الحكم وليس بواضح وبقي
في القول بالتحالف مطلقا اشكال آخر وهو فيما اذا تساوت الاجرة وما يدعيه المالك
او زاد ما يدعيه عنها فانه لا وجه لتحليف العامل بعد حلف المالك على نفي الزائد الذي
يدعيه العامل لثبوت ما حكم به من مدعى المالك زائدا عن الاجرة او مساويا باعترافه
فتكليف العامل باليمين حينئذ لا وجه له لاعتراف المالك به وانما يتوجه لو زادت اجرة
المثل عما يدعيه المالك فيتوقف اثبات الزائد من الاجرة عما يدعيه على يمين المدعي
وهو العامل

كتاب الوصايا

وفيه فصول الاول الوصية مأخوذة
من وصى يصي او اوصى يوصي او وصى يوصي واصلها الوصل وسمي هذا التصرف وصية
~~لما فيه من وصلة التصرف وصية~~ لما فيه من وصلة التصرف في حال الحياة به بعد الوفاة
او وصلة القربة في تلك الحال بها في الحالة الاخرى وشرعا تمليك عين او منفعة او
تسليط على تصرف بعد الوفاة فالتمليك بمنزلة الجنس يشمل سائر التصرفات المملكة
من البيع والوقف والهبة وفي ذكر العين والمنفعة تنبيه على متعلقي الوصية
ويندرج في العين الموجودة منها بالفعل كالشجرة والقوة كالثمرة المتجددة وفي
المنفعة المؤبدة والموقتة والمطلقة ويدخل في التسلط على التصرف الوصاية الى
الغير بانفاذ الوصية والولاية على من للموصي عليه ولاية ويخرج ببعدية الموت الهبة
وغيرها من التصرفات المنجزة في الحياة المتعلقة باحدهما والوكالة لانها تسليط على التصرف
في الحياة وينتقض في عكسه بالوصية بالعتق فانه فك ملك والتدبير فانه وصية به عند
الاكثر والوصية بابراء المديون وبوقف المسجد فانه فك ملك ايضا وبالوصية بالمضاربة
والمساقاة فانهما وان افادا ملك العامل الحصة من الربح والثمرة على تقدير ظهورهما
الا ان حقيقتهما ليست كذلك وقد لا يحصل ربح ولا ثمرة فينتقض الثلاثة وايجابها اوصيت
لفلان بكذا او افعلوا كذا بعد وفاتي هذا القيد يحتاج اليه في الصيغة الثانية خاصة
لانها اعم مما بعد الوفاة اما الاولى فمقتضاها كون ذلك بعد الوفاة او لفلان بعد



وفاتي كذا ونحو ذلك من الالفاظ الدالة على المعنى المط والقبول الرضا بما دل عليه
الايجاب سواء وقع باللفظ ام بالفعل الدال عليه كالاخذ والتصرف وانما يفتقر
اليه فيمن يمكن في حقه كالمحصور لا غيره كالفقراء والفقهاء وبني هاشم والمسجد
والقنطرة كما سياتي واستفيد من افتقارها الى الايجاب والقبول انها من جملة العقود
ومن جواز رجوع الموصي ما دام حيا والموصى له كذلك ما لم يقبل بعد الوفاة كما سياتي
انها من العقود الجايزة وقد يلحق باللازمة على بعض الوجوه كما يعلم ذلك من القيود
ولما كان الغالب عليها حكم الجواز لم يشترط فيها القبول اللفظي ولا مقارنته للايجاب
بل يجوز مطلقا سواء تاخر عن الايجاب او قارنه ويمكن ان يريد بتاخره عن الحيوة
ومقارنته للوفاة والاول اوفق بمذهب المص لانه يرى جواز تقدم القبول على
الوفاة والثاني للمشهور ومبنى القولين على ان الايجاب في الوصية انما يتعلق بما بعد
الوفاة لانها تمليك او ما في حكمه بعد الموت فلو قبل قبله لم يطابق القبول والايجاب
وان المتعلق بالوفاة تمام الملك على تقدير القبول والقبض لا احداث سببه فان الايجاب
جزء السبب فجاز ان يكون القبول كذلك وبالموت يتم او يجعل الموت شرطا لحصول الملك
بالعقد كالبيع على بعض الوجوه وهذا اقوى وتعلق الايجاب بالتمليك بعد الموت
لا ينافي قبوله بعده ايضا وانما يصح القبول على التقديرين ما لم يرد الوصية
قبله فان ردها لم يوثر القبول لبطلان الايجاب برده نعم لو رده في حيوة الموصي جاز
القبول بعد وفاته اذ لا اعتبار برده السابق حيث ان الملك لا يمكن تحققه حال الحيوة
والمتاخر لم يقع بعد وهذا بمذهب من يعتبر تاخر القبول عن الحيوة اوفق اما على
تقدير جواز تقديمه في حال الحيوة فينبغي تاثير الرد حالها ايضا لفوات احد ركني العقد
حال اعتباره بل يمكن القول بعدم جواز القبول بعد الرد مطلقا لابطاله الايجاب
السابق ولم يحصل بعد ذلك ما يقتضيه كما لو رد المتهب الهبة ولو فرق بان المانع هنا
انتفاء المقارنة بين القبول والايجاب قلنا مثله في رد الوكيل الوكالة فانه ليس له التصرف
بعد ذلك بالاذن السابق وان جاز تراخي القبول وفي س نسب الحكم بجواز القبول ح
بعد الوفاة الى المشهور موذنا بتمريضه ولعل المشهور مبني على حكم المشهور السابق
وان رد بعد الوفاة قبل القبول بطلت وان قبض اتفاقا اذ لا اثر للقبض من دون القبول

وان رد بعد القبول لم تبطل وان لم يقبض على اجود القولين لحصول الملك بالقبول
فلا يبطله الرد كرد غيره من العقود المملكة بعد تحققها فان زوال الملك بعد ثبوته
يتوقف على وجود السبب الناقل ولم يتحقق والاصل عدمه وقيل يصح الرد بناء على ان
القبض شرط في صحة الملك كالهبة فيبطل بالرد قبله ويضعف ببطلان القياس
وثبوت حكمها بامر خارج لا يقتضي المشاركة بمجرده واصالة عدم الزوال بذلك واستصحاب
حكم الملك ثابت وينتقل حق القبول الى الوارث لو مات الموصى له قبله سواء مات في
حيوة الموصي ام بعدها على المشهور ومستنده رواية تدل باطلاقها عليه وقيل تبطل
الوصية بموته لظاهر صحيحة ابي بصير ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وفصل
ثالث فابطلها بموته في حيوة الموصي لا بعدها والاقوى البطلان مع تعلق غرضه
بالمورث والا فلا وهو مختار المص في س ويمكن الجمع به بين الاخبار لو وجب ثم ان كان
موته قبل موت الموصي لم تدخل العين في ملكه وان كان بعده ففي دخولها وجهان
مبنيان على ان القبول هل هو كاشف عن سبق الملك من حين الموت ام ناقل له من حينه
ام الملك يحصل للموصى له بالوفاة متزلزلا ويستقر بالقبول وجه ثالث وتظهر الفائدة
فيما لو كان الموصى به ينعتق على الموصى له الميت لو ملكه وتصح الوصية مطلقة غير
مقيدة بزمان او وصف مثل ما تقدم من قوله اوصيت او افعلوا كذا بعد وفاتي او لفلان
بعد وفاتي ومقيدة مثل افعلوا بعد وفاتي في سنة كذا وفي سفر كذا فتخصص بما خصصه
من السنة والسفر ونحوهما فلو مات في غيرها او غيره بطلت الوصية لاختصاصها بمحل
القيد فلا وصية بدونه وتكفي الاشارة الدالة على المراد قطعا في ايجاب الوصية مع تعذر
اللفظ لخرس واعتقال لسان بمرض ونحوه وكذا تكفي الكتابة كذلك مع القرينة الدالة
على قصد الوصية بها لا مطلقا لانها اعم ولا يكفيان مع الاختيار وان شوهد كاتبا
او علم خطه او عمل الورثة ببعضها خلافا للشيخ في الاخير او قال انه بخطي وانا عالم به او
هذه وصيتي فاشهدوا علي بها ونحو ذلك بل لا بد من تلفظه به او قراءته عليه واعترافه
بعد ذلك لان الشهادة مشروطة بالعلم وهو منفي هنا خلافا لابن الجنيد حيث اكتفى به مع
حفظ الشاهد له عنده والاقوى الاكتفاء بقراءة الشاهد له مع نفسه مع اعتراف الموصي
بمعرفته ما فيه وانه موصى به وكذا القول في المقر والوصية للجهة العامة مثل الفقراء

والفقهاء وبني هاشم والمساجد والمدارس ولا يحتاج الى القبول لتعذره ان اريد من الجميع
واستلزامه الترجيح من غير مرجح ان اريد من البعض ولا يفتقر الى قبول الحاكم او منصوبه وان
امكن كالوقف وربما قيل فيه بذلك ولكن لا قائل به هنا ولعل مجال الوصية اوسع ومن
ثم لم يشترط فيها التنجيز ولا فورية القبول ولا صراحة الايجاب ولا وقوعه بالعربية مع القدرة
والظاهر ان القبول كاشف عن سبق الملك للموصى له بالموت لا ناقل له من حينه اذ لولاه
لزم بقاء الملك بعد الموت بغير مالك اذ الميت لا يملك لخروجه عن اهليته كالجماد
وانتقال ماله عنه ولا الوارث لظاهر قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين
فلو لم ينتقل الى الموصى له لزم خلوه عن المالك اذ لا يصلح لغيره من ذكر ووجه الثاني
ان القبول معتبر في حصول الملك فهو اما جزء السبب او شرط كقبول البيع فيمتنع تقدم
الملك عليه وكونها من جملة العقود يرشد الى ان القبول جزء السبب الناقل للملك
والاخر الايجاب كما يستفاد من تعريفهم العقود بانها الالفاظ الدالة على نقل الملك
على الوجه المناسب له وهو العين في البيع والمنفعة في الاجارة ونحو ذلك فيكون
الموت شرطا في انتقال الملك كان الملك للعين والعلم بالعوض شرط فيه فان اجتمعت
الشرائط قبل تمام العقد بان كان مالكا للمبيع تحقق ثمرته وان تخلف بعضها فقد يحصل
منه بطلانه كالعلم بالعوض وقد يبقى موقوفه على ذلك الشرط فاذا حصل تحقق
تاثير السبب الناقل وهو العقد كاجازة المالك في عقد الفضولي والموت في الوصية
فالانتقال حصل بالعقد لكنه موقوف على الشرط المذكور فاذا تاخر قبول الوصية كان
الملك موقوفا عليه والشرط وهو الموت حاصلا قبله فلا يتحقق الملك قبل القبول ويشكل
بان هذا الوجه يقتضي ان قبول الوصية لو تقدم على الموت حصل الملك به حصولا موقوفا
على الشرط وهو الموت فيكون الموت كاشفا عن حصوله بعد القبول كاجازة المالك
بعد العقد والقائل بالنقل لا يقول بحصول الملك قبل الموت مطلقا فيتعين ان الموت
شرط في انتقال الملك بحقيقة الوصية التمليك بعده كما علم من تعريفها فان تقدم القبول
توقف الملك على الموت وان تاخر عنه فمقتضى حكم العقد عدم تحققه بدون القبول فيكون
تمام الملك موقوفا على الايجاب والقبول والموت وبالجملة فالقول بالكشف متوجه لولا
مخالفته من حكم العقد ويشترط في الموصي الكمال بالبلوغ والعقل ورفع الحجر وفي وصية

من بلغ عشرا قول مشهور بين الاصحاب مستند الى روايات متظافرة بعضها صحيح الا انها
مخالفة لاصول المذهب وسبيل الاحتياط اما المجنون والسكران ومن جرح نفسه بالمهلك
فالوصية من كل منهم باطلة اما الاولان فظاهر لانتفاء العقل ورفع القلم واما الاخير
فمستنده صحيحة ابي ولاد عن الصادق عليه السلم فان كان اوصى بوصية بعد ما احدث
في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز وصيته ولدلالة هذا الفعل على سفهه ولانه في
حكم الميت فلا يجري عليه احكام الجارية على الحي ومن ثم لا يقع عليه الذكاة لو كان قابلا لها
وقيل يصح وصيته مع ثبات عقله كغيره وهو حسن لولا معارضة النص المشهور واما
دلالة الفعل على سفهه فغير واضح واضعف منه كونه في حكم الميت فانه غير مانع
من التصرف مع تيقن رشده وموضع الخلاف ما اذا تعمد الجرح فلو وقع منه سهوا
او خطا لم يمتنع وصيته اجماعا ويشترط في الموصى له الوجود حالة الوصية وصحة
التملك فلو اوصى للحمل اعتبر وجوده حال الوصية بوضعه لدون ستة اشهر منذ حين
الوصية فيعلم بذلك كونه موجودا حالتها او باقصى مدة الحمل فما دون اذا لم يكن
هناك زوج ولا مولى فان كان احدهما لم يصح لعدم العلم بوجوده عندها واصالة عدمه
لامكان تجدده بعدها وقيام الاحتمال مع عدمهما بامكان الزنا والشبهة مندفع بان
الاصل عدم اقدام المسلم على الزنا كغيره من المحرمات وندور الشبهة ويشكل الاول
لو كانت كافرة حيث يصح الوصية لحملها وربما قيل على تقدير وجود الفراش باستحقاقه
بين الغايتين عملا بالعادة الغالبة من الوضع لاقصاهما او ما قاربها وعلى كل تقدير
فيشترط انفصاله حيا فلو وضعته ميتا بطلت ولو مات بعد انفصاله حيا كانت لوارثه
وفي اعتبار قبوله هنا وجه قوي لامكانه منه بخلاف الحمل وقيل يعتبر قبول وليه ثم ان
اتحد فهي له وان تعدد قسم الموصى به على العدد بالسوية وان اختلفوا بالذكورية والانوثية
ولو اوصى للعبد لم يصح سواء كان قنا او مدبرا ام ام ولد اجاز مولاه ام لا لان العبد
لا يملك بتمليك سيده فبتمليك غيره اولى ولرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن احدهما
عليهما السلم قال لا وصية لمملوك ولو كان مكاتبا مشروطا او مطلقا لم يؤد شيئا
ففي جواز الوصية له قولان من انه في حكم المملوك حيث لم يتحرر منه شيء ولرواية
محمد بن قيس عن الباقر ع ومن انقطاع سلطنة المولى عنه ومن ثم جاز اكتسابه

وقبول الوصية نوع منها والحجة مطلقا اقوى والرواية لا يخرجها الا ان يكون العبد الموصى
له عبده اي عبد الموصي فتصرف الوصية الى عتقه فان ساواه عتق اجمع وان نقص عتق
بحسابه وان زاد المال عن ثمنه فله الزايد ولا فرق في ذلك بين القن وغيره ولا بين
المال المشاع والمعين على الاقوى ويحتمل اختصاصه بالاول ليشيع في جميع المال ومن
جملته فيكون كعتق جزء منه بخلاف المعين ولا بين ان يبلغ قيمته ضعف الوصية وعدمه
وقيل تبطل في الاول استنادا الى رواية ضعيفة وتصح الوصية للمشقص وهو الذي
عتق منه شقص بكسر الشين وهو النصيبة اي بنسبة ما فيه من الحرية والمراد به مملوك غير السيد
اما هو فيصح في الجميع بطريق اولى ولام الولد اي لام ولد الموصي لانها في حيوته من جملة ما لكه
وانما خصها ليرتب عليها قوله فتعتق من نصيبه اي نصيب ولدها وتأخذ الوصية لصحيحة
ابي عبيدة عن الصادق عليه السلام ولان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث فيستقر
ملك ولدها على جزء منها فتعتق عليه وتستحق الوصية والوصية للمملوك وان لم يتوقف على
القبول فينتقل الى ملك الموصى له بالموت الا ان تنفيذها يتوقف على معرفة القيمة
ووصول التركة الى الوارث بخلاف ملك الوارث وقيل تعتق من الوصية فان ضاقت
فالباقي من نصيب ولدها لتأخر الارث عن الوصية والدين بمقتضى الاية ولظاهر الرواية
والوصية لجماعة تقتضي التسوية بينهم مما ذكور كانوا ام اناثا ام مختلفين وسواء كانت
الوصية لاعمامه واخواله ام لغيرهم على الاقوى الا مع التفضيل فيتبع شرطه سواء جعل المفضل
الذكور ام الانثى ولو قال على كتاب الله فللذكر ضعف الانثى لان ذلك حكم الكتاب في
الارث والمتبادر منه هنا ذلك والقرابة من عرف بنسبه عادة لان المرجع في الاحكام
الى العرف حيث لا نص وهو دال على ذلك ولا يكفي مطلق العلم بالنسب كما يتفق ذلك في
الهاشميين ونحوهم ممن يعرف نسبه مع بعده الآن مع انتفاء القرابة عرفا ولا فرق بين الوارث
وغيره ولا بين الغني والفقير ولا بين الصغير والكبير ولا بين الذكر والانثى وقيل
ينصرف الى انسابه الراجعين الى آخر اب وام له في الاسلام وارحام الجاهلية فلا يرتفع
الى آباء الشرك وان عرفوا بالنسب وكذا لا يعطى الكافر وان انتسب الى المسلم لقوله تعالى
عن ابن نوح انه ليس من اهلك ولا لتماعلى ذلك ممنوعة مع تسليم سند الاول والجار
لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب على المشهور والمستند ضعيف وقيل لمن يلي

اربعين دارا استنادا الى رواية ضعيفة عامية والاقوى الرجوع فيهم الى العرف ويستوي
مالك الدار ومستاجرها ومستعيرها وغاصبها على الظاهر ولو انتقل منها الى غيرها اعتبرت
الثانية ولو غاب لم يخرج عن الحكم ما لم يطل الغيبة بحيث يخرج عرفا ولو تعددت دور
الموصي وتفاوتت في الاسم عرفا استحق جيران كل واحدة ولو غلب احدها اختص ولو تعدد
دور الجار واختلفت في الحكم اعتبر اطلاق الجار عليه عرفا كالمتحد ويحتمل اعتبار
الاغلب سكنى فيها وعلى اعتبار الاذرع ففي استحقاق ما كان على راس الغاية وجهان اجودهما
الدخول وعلى اعتبار الدور قيل يقسم على عددها لا على عدد سكانها ثم يقسم حصة كل دار على
عدد سكانها ويحتمل القسمة على عدد السكان مطلقا وعلى المختار فالقسمة على الرؤس مطلقا
وللموالي اي موالي الموصي واللام عوض عن المضاف اليه يحمل على العتيق بمعنى المفعول
والمعتق بالبناء للفاعل على تقدير وجودهما لتناول الاسم لهما كالاخوة ولان الجمع
المضاف يفيد العموم فيما يصلح له الا مع القرينة الدالة على ارادة احدهما خاصة فيختص به
بغير اشكال كما انه لو دلت على ارادتهما معا تناولهما بغير اشكال وكذا لو لم يكن له موال
الا من احدى الجهتين وقيل تبطل مع عدم قرينة تدل على ارادتهما او احدهما لانه لفظ
مشترك وحمله على معنييه مجاز لانه موضوع لكل منهما على سبيل البدل والجمع تكرير
الواحد فلا يتناول غير صنف واحد والمعنى المجازي لا يصار اليه عند الاطلاق وبذلك
يحصل الفرق بينه وبين الاخوة لانه لفظ متواطئ لا مشترك موضوع لمعنى يقع على
المتقرب بالاب وبالام وبهما وهذا اقوى والوصية للفقراء ينصرف الى فقراء ملة
الموصي لا مطلق الفقراء وان كان جمعا معرفا مفيدا للعموم والمخصص شاهد الحال
الدال على عدم ارادة فقراء غير ملته ونحلته ويدخل فيهم المساكين ان جعلناهم
مساوين لهم في الحال بان جعلنا اللفظين بمعنى واحد كما ذهب اليه بعضهم او اسوء حالا
كما هو الاقوى والا فلا يدخلون لاختلاف المعنى وعدم دلالة دخول الاضعف على
دخول الاعلى بخلاف العكس وذكر جماعة من الاصحاب ان الخلاف في الاسوء والتساوي
انما هو مع اجتماعهما كاية الزكوة لا مع انفراد احدهما خاصة فيشمل الآخر اجماعا وكان
المصنف لم يثبت عنده هذه الدعوى وكذا القول في العكس بان اوصى للمساكين فانه
يتناول الفقراء على القول بالتساوي او كون الفقراء اسوء حالا والا فلا وعلى





ابدًا بالاجير او بغيره اتبع لفظه الاخير ولو لم يرتب بان ذكر الجميع دفعة فقال اعطوا
فلانا وفلانا وفلانا مائة او رتب باللفظ ثم نص على عدم التقدم بسط الثلث على الجميع و
بطل من كل وصية بحسابها ولو علم الترتيب واشتبه الاول اقرع ولو اشتبه الترتيب
فقد نظاهر طلاق العقدم بالقرعة كالاول ويشكل باحتمال كون الواقع عدم وجه
لاخراج المشكل ولم يحصل بمقتضى الاخراج على الترتيب وعقم لاحتمال ان يكون عند ترتيب
فيقدم كل واحد ظلم ولو جامع الوصايا منجز يخرج من الثلث قدم عليها مطلقا واكمل الثلث
منها كما ذكر ولو اجاز الورثة ما زاد على الثلث فادعوا بعد الاجازة ظن القلة اى قلة
الموصى به واثر ظهر ازيد مما ظنوه فان كان الايصاء بعين لم يقبل منهم لان الاجازة
وقعت على معلوم لهم فلا تسمع دعواهم انهم ظنوا ازيادته عن الثلث يسيرا فظهر
ازيد او ظنوا ان المال كثير لاصالة عدم الزيادة في المال فلا يعتبر دعواهم ظن خلافه
وان كان الايصاء بجزء شايع في التركة كالنصف قبل قولهم مع اليمين لجواز بنائهم على اصالة
عدم زيادة المال فظهر خلافه عكس الاول وقيل يقبل قولهم في الموضعين لان الاجازة
في الاول وان وقعت على معلوم الا ان كونه مقدار جزء مخصوص من المال كالنصف لا يعلم
بمقدار التركة ولانه كما احتمل ظنهم قلة النصف في نفسه يحتمل ظنهم قلة المعين بالاضافة الى
ظنا منهم زيادتها واصالة عدمها الا دخل لها في قبول قولهم وعدمه لامكان صدق دعواهم
وتعذر اقامة البينة عليها ولان الاصل عدم العلم بمقدار التركة على التقديرين وهو
جاهل بقدر المعين من التركة كالشايع ولامكان ظنهم انه لا دين على الميت فظهر مع ان
الاصل عدمه وهذا القول متجه وحيث يحلفون على مدعاهم يعطى الموصى له من الوصية
ثلث الجميع وما ادعوا ظنه من الزائد ويدخل في الوصية بالسيف جفنه بفتح اوله وهو
غمده بكسره وكذا يدخل حليته لشمول اسمه لها عرفا وان اختص لغة بالنصل ورواية ابي جميلة
بدخولها شاهد مع العرف وبالصندوق اثوابه الموضوعة فيه وكذا غيرها من الاموال
المظروفة وبالسفينة متاعها الموضوع فيها عند الاكثر ومستنده رواية ابي جميلة عن
الرضا عليه السلام وغيرها مما لم يصح سنده والعرف قد يقتضي بخلافه في كثير من الموارد
وحقيقة الموصى به مخالفة للظروف فعدم الدخول اقوى الا ان تدل قرينة حالية او مقالية
على دخول الجميع او بعضه فيثبت ما دل عليه خاصة والمصنف اختار الدخول الا مع القرينة

فلم يكل بعلول الرواية مطلقا فكان تقييد الدخول بالقرينة اولى ويمكن حمل الروايات
عليه ولو عقب الوصية بمضادها بان اوصى بعين مخصوصة لزيد ثم اوصى بها لعمرو عمل
بالاخيرة لانها ناقضة للاولى والوصية جائزة من قبله فتبطل الاولى ولو اوصى
بعتق رقبة مؤمنة وجب تحصيل الوصف بحسب الامكان فان لم يجد اعتق من لا يعرف
بنصب على المشهور ومستنده رواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام والمستند ضعيف
والاقوى عدم الاجزاء بل يتوقع المكنة وفاقا لابن ادريس ولو ظنها مؤمنة
على وجه يجوز التعويل عليه باخبارها او اخبار من يعتد به فاعتقها كفى وان ظهر خلافه
لاتيانه بالمامور به فيخرج عن العهدة اذ لا يعتبر في ذلك اليقين بل يكفي ما ذكر من وجوه
الظن ولو اوصى بعتق رقبة بثمن معين وجب تحصيلها به مع الامكان ولو تعذر الا
باقل اشترى واعتق ودفع اليه ما بقي من المال المعين على المشهور بين الاصحاب
ودفعا قيل انه اجماع ومستنده رواية سماعة عن الصادق عليه السلام ولو لم يجد الا
بازيد توقع المكنة فان يئس من احد الامرين ففي وجوب شراء بعض رقبة فان تعذر
صرف في وجوه البر او بطلان الوصية ابتداء او مع تعذر بعض الرقبة اوجه اوجهها
الاول ويقوى لو كان التعذر طاريا على زمن الوصية او على الموت لخروج القدر
عن ملك الورثة فلا يعود اليهم
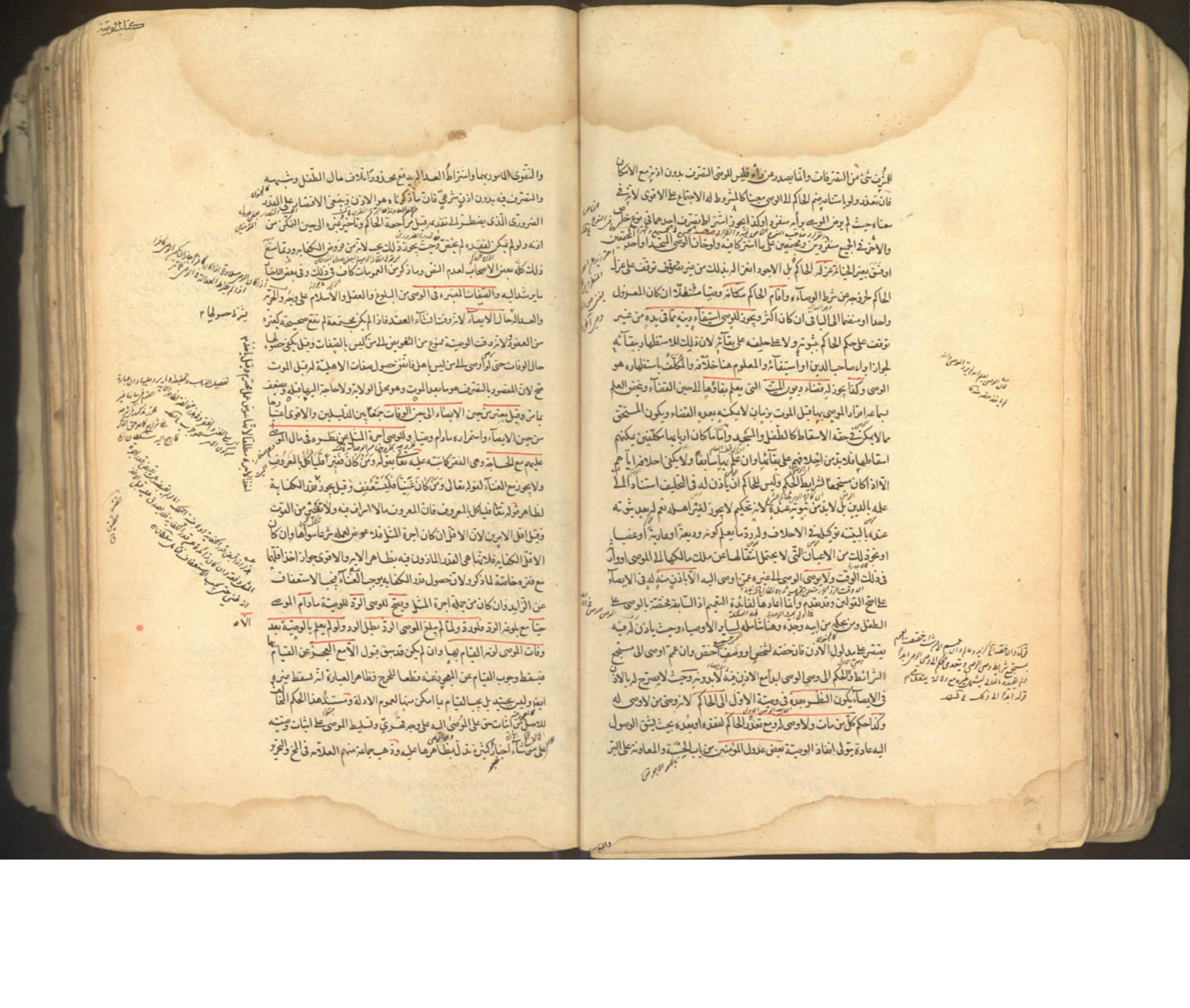
الفصل الثالث في الاحكام

تصح الوصية للذمي
وان كان اجنبيا للاصل والاية والرواية بخلاف الحربي وان كان رحما الا لاستلزامها
الموادة المنهي عنها لهم لمنع الاستلزام بل لان صحة الوصية تقتضي ترتب اثرها الذي
من جملته وجوب الوفاء بها وترتب العقاب على تبديلها ومنعها وصحتها يقتضي كونها
مالا للحربي وماله في للمسلم في الحقيقة ولا يجب دفعه اليه وهو ينافي صحتها بذلك المعنى
بخلاف الذمي وهذا المعنى من الطرفين يشترك فيه الرحم وغيره ويمكن ان يمنع المنافاة
فان منع الحربي منها من حيث انها ماله غير مناف للوفاء بالوصية من حيث انها وصية
بل منعه من تلك الحيثية يترتب على صحة الوصية وعدم تبديلها وفي المسئلة اقوال اخر
وكذا المرتد عطف على الحربي فلا تصح الوصية له لانه بحكم الكافر المنهي عن موادته
ويشكل على اطلاقه ذلك في الفطري بناء على انه لا يملك الكسب المتجدد اما الملي
والمرأة مطلقا فلا مانع من صحة الوصية له وهو خيرة المصنف في س ولو اوصى في سبيل الله









للآخر شيء من التصرفات وانما يصدر عن رأيه فليس للوصي التصرف بدون اذنه مع الامكان
فان تعذر ولو باستثنائه ضم الحاكم الى الوصي معينا كالمشروط له الاجتماع على الاقوى لانه في
معناه حيث لم يوص الموصي بأمر سفره او كذا يجوز اشتراط تصرف احدهما في نوع خاص
والآخر في الجميع منفردين ومجتمعين على ما اشتركا فيه ولو خان الوصي المتحد او احد المجتمعين
او فسق بغير الخيانة عزله الحاكم بل الاجود انعزاله بذلك من غير ان يتوقف على عزل
الحاكم لخروجه عن شرط الوصاية واقام الحاكم مكانه وصيا مستقلا ان كان المعزول
واحدا او منضما الى الباقي ان كان اكثر ويجوز للوصي استيفاء دينه مما في يده من غير
توقف على حكم الحاكم بثبوته ولا على حلفه على بقائه لان ذلك للاستظهار ببقائه
لجواز ابراء صاحب الدين او استيفائه والمعلوم هنا خلافه والمكلف باستظهاره هو
الوصي وكذا يجوز له قضاء ديون الميت التي يعلم بقاءها الى حين القضاء ويختص العلم
بسماع اقرار الموصي بها قبل الموت بزمان لا يمكنه بعده القضاء ويكون المستحق
مما لا يمكن في حقه الاسقاط كالطفل والمجنون واما ما كان اربابها مكلفين يمكنهم
اسقاطها فلا بد من احلافهم على بقائها وان علم بها سابقا ولا يكفي احلافه اياهم
الا اذا كان مستجمعا لشرائط الحكم وليس للحاكم ان يأذن له في التحليف استنادا الى
علمه بالدين بل لا بد من ثبوته عنده لانه تحكيم لا يجوز لغير اهله نعم له بعد ثبوته
عنده بالبينة توكيله في الاحلاف وله رد ما يعلم كونه وديعة او عارية او غصبا
او نحو ذلك من الاعيان التي لا يحتمل انتقالها عن ملك مالكها الى الموصي او وارثه
في ذلك الوقت ولا يوصي الوصي لغيره عمن اوصى اليه الا باذن منه له في الايصاء
على اصح القولين وقد تقدم وانما اعادها لفائدة التعميم اذ السابقة مختصة بالوصي على
الطفل ومن بحكمه من ابيه وجده وهنا شاملة لسائر الاوصياء وحيث ياذن له فيه
يقتصر على مدلول الاذن فان خصه بشخص او وصف اختص وان عمم اوصى الى مستجمع
الشرائط والحكم الى وصي الوصي ابدا مع الاذن فيه لا بدونه وحيث لا يصرح له بالاذن
في الايصاء يكون النظر بعد في وصية الاول الى الحاكم لانه وصي من لا وصي له
وكذا حكم كل من مات ولا وصي له ومع تعذر الحاكم لفقده او بعده بحيث يشق الوصول
اليه عادة يتولى انفاذ الوصية بعض عدول المؤمنين من باب الحسبة والمعاونة على البر

والتقوى المأمور بهما واشتراط العدالة فيه يدفع محذور اتلاف مال الطفل وشبهه
والتصرف فيه بدون اذن شرعي فان ما ذكرناه هو الاذن وينبغي الاقتصار على القدر
الضروري الذي يضطر الى تقديمه قبل مراجعة الحاكم وتأخير غيره الى حين التمكن من
اذنه ولو لم يمكن لفقده لم يختص وجب بجواز ذلك بعد لانه من فروض الكفاية وبمانع
ذلك كله بعض الاصحاب لعدم النص وما ذكرناه من العمومات كاف في ذلك وفي بعض الاخبار
ما يرشد اليه والصفات المعتبرة في الوصي من البلوغ والعقل والاسلام على وجه والحرية
والعدالة حال الايصاء لانه وقت انشاء العقد فاذا لم يكن مجتمعة لم تقع صحيحة كغيره
من العقود لانه وقت الوصية ممنوع من التفويض الى من ليس بالصفات وقيل يكفي حصولها
حال الوفاة حتى لو اوصى الى من ليس باهل فاتفق حصول صفات الاهلية له قبل الموت
صح لان المقصود بالتصرف هو ما بعد الموت وهو محل الولاية ولا حاجة اليها قبله وضعف
بما مر وقيل يعتبر من حين الايصاء الى حين الوفاة جمعا بين الدليلين والاقوى اعتبارها
من حين الايصاء واستمراره ما دام وصيا وللوصي اجرة المثل عن نظره في مال الموصى
عليهم مع الحاجة وهي الفقر كما نبه عليه تعالى بقوله ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف
ولا يجوز مع الغناء لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف وقيل يجوز قدر الكفاية
لظاهر قوله تعالى فليأكل بالمعروف فان المعروف ما لا اسراف فيه ولا تقتير من القوت
وقيل اقل الامرين لان الاقل ان كان اجرة المثل فلا عوض لعمله شرعا سواها وان كان
الاقل الكفاية فلانها هي القدر المأذون فيه بظاهر الاية والاقوى جواز اخذ اقلهما
مع فقره خاصة لما ذكر ولان حصول قدر الكفاية يوجب الغناء فيجب الاستعفاف
عن الزائد وان كان من جملة اجرة المثل ويصح للوصي الرد للوصية ما دام الموصي
حيا مع بلوغه الرد فلو رد ولما لم يبلغ الموصي الرد بطل الرد ولو لم يعلم بالوصية بعد
وفاة الموصي لزمه القيام بها وان لم يكن قد سبق قبول الا مع العجز عن القيام بها
فيسقط وجوب القيام عن المعجوز عنه قطعا للحرج وظاهر العبارة انه يسقط غيره
ايضا وليس بجيد بل يجب القيام بما امكن منها لعموم الادلة ومستند هذا الحكم المخالف
للاصل من اثبات حق على الموصى اليه على وجه قهري وتسليط الموصي على اثبات وصيته
على من شاء اخبار كثيرة تدل بظاهرها عليه وذهب جماعة منهم العلامة في المخ والتحرير



كتاب النكاح

اذا اتى بصاحب الدعوة صيانة ويجوز اكل نثار العرس واخذه بشاهد الحال اى بشهادة
الحال بالاذن فى اخذه لان الحال يشهد باخذه دائما وعلى تقدير اخذه هل يملك
بالاخذ ام بمجرد الاباحة قولان احدهما الثانى وتظهر الفائدة فى جواز الرجوع فيه ما دامت
عينه باقية ويكره الجماع مطلقا عند الزوال الا يوم الخميس فقد روى ان الشيطان
لا يقرب الولد الذى يتولد حتى يشيب وبعد الغروب حتى يذهب الشفق الاحمر ومثله
ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لورود النهى عنه فى الخبر وعاريا للنهى عنه رواه الصدوق
عن ابى عبد الله عليه السلام وعقيب الاحتلام قبل الغسل او الوضوء وقال صلى الله عليه وآله
يكره ان يغشى الرجل المرأة وقد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذى راى فان فعل ذلك
وخرج الولد مجنونا فلا يلومن الا نفسه ولا يكره معاودة الجماع بغير غسل للاصل والجماع
عند ناظر اليه بحيث لا يرى العورة لقوله صلى الله عليه وآله والذى نفسى بيده لو ان رجلا
غشى امرأته وفى البيت مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما
كان زانيا وان كانت جارية كانت زانية وعن الصادق عليه السلام قال لا يجامع الرجل امرأته
ولا جاريته وفى البيت صبى فان ذلك مما يورث الزنا وهل يعتبر كونه مميزا وجه يشعر به
الخبر الاول اما الثانى فمطلق والنظر الى الفرج حال الجماع وغيره وحال الجماع اشد
كراهة والى باطن الفرج اقوى شدة وحرمه بعض الاصحاب وقد روى انه يورث العمى فى الولد
والجماع مستقبل القبلة ومستدبرها للنهى عنه والكلام من كل منهما عند التقاء الختانين
الا بذكر الله تعالى قال الصادق عليه السلام اتقوا الكلام عند ملتقى الختانين فانه يورث الخرس
ومن الرجل آكد ففى وصية النبى صلى الله عليه وآله لعلى عليه السلام لا تتكلم عند الجماع كثيرا فانه ان قضى
بينكما ولد لا يؤمن ان يكون اخرس وليلة الخسوف ويوم الكسوف وعند هبوب الريح الصفراء
او السوداء او الزلزلة صح عن الباقر عليه السلام انه قال والذى بعث محمدا صلى الله عليه وآله بالنبوة واختصه
بالرسالة واصطفاه بالكرامة لا يجامع احدكم فى وقت من هذه الاوقات فيرزق ذرية فيرى
فيها قرة عين واول ليلة من كل شهر الا شهر رمضان ونصفه عطف على الاول لا على
المستثنى ففى الوصية يا على لا تجامع امرأتك فى اول الشهر ووسطه وآخره فان الجنون
والجذام والخبل يسرع اليها والى ولدها وعن الصادق عليه السلام يكره للرجل ان يجامع فى اول ليلة
من الشهر وفى وسطه وفى آخره فانه من فعل ذلك خرج الولد مجنونا الا ترى ان المجنون

اكثر ما يصرع فى اول الشهر ووسطه وآخره وروى الصدوق عن على عليه السلام انه قال
يستحب للرجل ان يأتى اهله اول ليلة من شهر رمضان لقول الله عز وجل احل لكم ليلة
الصيام الرفث الى نسائكم وفى السفر مع عدم الماء للنهى عنه عن الكاظم عليه السلام
مستثنيا منه خوفه على نفسه ويجوز النظر الى وجه من يريد نكاحها وان لم يستأذنها بل يستحب
له النظر ليرتفع عنه الغرر فانه مستام يأخذ باغلى ثمن كما ورد فى الخبر ويختص الجواز بالوجه والكفين
ظاهرهما وباطنهما الى الزندين وينظرها قائمة وماشية وكذا يجوز للمرأة نظره كذلك
وروى عبد الله بن الفضل مرسلا عن الصادق عليه السلام جواز النظر الى شعرها ومحاسنها
وهى مواضع الزينة اذا لم يكن مستلذا وهى مردودة بالارسال وغيره ويشترط العلم بصلاحيتها
للتزويج بخلوها من البعل والعدة والتحريم وتجويز اجابتها ومباشرة المريد بنفسه فلا يجوز
الاستنابة فيه وان كان اعمى وان لا يكون لريبة ولا تلذذ وشرط بعضهم ان يستفيد بالنظر
فائدة فلو كان عالما بحالها قبله لم يصح وهو حسن لكن النص مطلق وان يكون الباعث
على النظر ارادة التزويج دون العكس وليس بجيد لان المعتبر قصد التزويج قبل النظر
كيف كان الباعث ويجوز النظر الى وجه الامة ام الغير ويديها وكذا الذمية وشعرها
من الكفار بطريق اولى لا لشهوة قيد فيهما ويجوز ان ينظر الرجل الى مثله ما عدا العورتين
وان كان المنظور شابا حسن الصورة لا لريبة وهو خوف الفتنة ولا تلذذ وكذا تنظر
المرأة الى مثلها كذلك والنظر الى جسد الزوجة باطنا وظاهرا وكذا امته غير المزوجة
والمعتدة وبالعكس ويكره الى العورة فيهما والى المحارم وهو من يحرم نكاحهن مؤبدا
بنسب او رضاع او مصاهرة خلا العورة وهى هنا القبل والدبر وقيل يختص الاباحة
بالمحاسن جمعا بين قوله قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وقوله ولا يبدين زينتهن الا
لبعولتهن الآية ولا ينظر المرأة الاجنبية وهى غير المحرم والزوجة والامة الا مرة ولا تكرر
من غير معاودة فى الوقت الواحد عرفا الا لضرورة كالمعاملة والشهادة عليها اذا
دعى اليها او لتحمل الوطء فى الزنا وان لم يدع والعلاج من الطبيب وشبهه وكذا
يحرم على المرأة ان تنظر الى الاجنبى او تسمع صوته الا لضرورة كالمعاملة والطب وان
كان الرجل اعمى لتناول النهى له ولقول النبى صلى الله عليه وآله لام سلمة وميمونة لما امرهما
بالاحتجاب من ابن ام مكتوم وقولهما انه اعمى افعمياوان انتما الستما تبصرانه وفى جواز



كتاب النكاح في العقد

تبعا للرواية بانه لو تزوج متعة ونسي ذكر الاجل انقلب دائما وذلك فرع صلاحية الصيغة
له وذهب الاكثر الى المنع منه لانه حقيقة في المنقطع شرعا فيكون مجازا في الدائم
حذرا من الاشتراك ولا يكفي ما يدل بالمجاز حذرا من عدم الانحصار والقول المحكي ممنوع
والرواية مردودة بما سيأتي وهذا اولى والقبول قبلت التزويج او النكاح او تزوجت
او قبلت مقتصرا من غير ان يذكر المفعول كلاهما اي الايجاب والقبول بلفظ المضي ولا
يكفي قوله اتزوجك بلفظ المستقبل منشئا على الاقوى وقوفا على موضع اليقين وما روي
من جوازه في المتعة ليس صريحا فيه مع مخالفته للقواعد ولا يشترط تقديم الايجاب
على القبول لان العقد هو الايجاب والقبول والترتيب كيف اتفق غير مخل بالمقصود ويزيد
النكاح على غيره من العقود ان الايجاب من المرأة وهي تستحيي غالبا من الابتداء به فاغتفر
هنا وان خولف في غيره ومن ثم ادعى بعضهم الاجماع على جواز تقديم القبول هنا مع احتمال
عدم الصحة كغيره لان القبول انما يكون للايجاب فمتى وجد قبله لم يكن قبولا وحيث تقدم
يعتبر كونه بغير لفظ قبلت كتزوجت ونكحت وهو حينئذ في معنى الايجاب وكذا لا يشترط القبول
بلفظه اي بلفظ الايجاب بان يقول زوجتك فيقول قبلت التزويج او انكحتك فيقول
قبلت النكاح فلو قال زوجتك فقال قبلت النكاح صح لصراحة اللفظ واشتراك الجميع
في الدلالة على المعنى ولا يجوز العقد ايجابا وقبولا بغير العربية مع القدرة عليها لان
ذلك هو المعهود من صاحب الشرع صلى الله عليه وآله كغيره من العقود اللازمة بل اولى
وقيل ان ذلك مستحب لا واجب لان غير العربية من اللغات من قبيل المرادف يصح ان
يقام مقامه ولان الغرض ايصال المعاني المقصودة الى فهم المتعاقدين فيتأدى بأي لفظ
اتفق وهما ممنوعان واعتبر ثالث كونه بالعربية الصحيحة فلا ينعقد بالملحون والمحرف
مع القدرة على الصحيح نظرا الى الواقع من صاحب الشرع ولا ريب انه اولى ويسقط مع العجز
عنه والمراد به ما يشمل المشقة الكثيرة في التعلم او فوات بعض الاغراض المقصودة ولو
عجز احدهما اختص بالرخصة ونطق القادر بالعربية بشرط ان يفهم كل منهما كلام الآخر ولو
بمترجمين عدلين وفي الاكتفاء بالواحد وجه ولا يجب على العاجز التوكيل وان قدر عليه
للاصل والاخرس يعقد ايجابا وقبولا بالاشارة المفهمة للمراد ويعتبر في العاقد الكمال
فالسكران باطل عقده ولو اجاز بعده وتخصيصه بالذكر تنبيها على رد ما روي من ان السكرى

لو زوجت نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا والرواية
صحيحة الا انها مخالفة للاصول الشرعية فاطرحها الاصحاب الا الشيخ في النهاية ويجوز
تولي المرأة العقد عنها وعن غيرها ايجابا وقبولا بغير خلاف عندنا وانما نبه على خلاف
بعض العامة المانع منه ولا يشترط الشاهدان في النكاح الدائم مطلقا ولا الولي في
نكاح الرشيدة وان كان افضل على الاشهر خلافا لابن ابي عقيل حيث اشترطهما استنادا
الى رواية ضعيفة تصلح سندا للاستحباب لا للشرطية ويشترط تعيين الزوجة والزوج
بالاشارة او بالاسم او الوصف الرافعين للاشتراك فلو كان له بنات وزوجه واحدة
ولم يسمها فان ابهم ولم يعين شيئا في نفسه بطل العقد ويستند الحكم برواية ابي عبيدة عن
الباقر ولامتناع استحقاق الاستمتاع بغير معين وان عين في نفسه من غير ان يبينها لفظا
فاختلفا في المعقود عليها حلف الاب اذا كان الزوج رآهن والا بطل العقد ويستند
الحكم برواية ابي عبيدة عن الباقر عليه السلام وفيها على تقدير قبول قول الاب ان عليه فيما
بينه وبين الله تعالى ان يدفع الى الزوج الجارية التي نوى ان يزوجها اياه عند عقدة النكاح
ويشكل بانه اذا لم يسم للزوج واحدة منهن فالعقد باطل سواء رآهن ام لا كما تقدم وان
رؤية الزوج لهن ليست شرطا في صحة النكاح فلا مدخل لها في الصحة والبطلان ونزلها الفاضل
على ان الزوج اذا كان قد رآهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن ووكل الامر اليه فكان
كوكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فصرف العقد اليها وان لم يكن رآهن بطل العقد
لعدم رضاء الزوج بما يسميه الاب ويشكل بان رؤيته لهن اعم من تفويض التعيين الى الاب وعدمه
اعم من عدمه والرواية مطلقة والرؤية غير شرط في الصحة فتخصيصها بما ذكر والحكم بها لا دليل
عليه فالعمل باطلاق الرواية كما صنع جماعة او ردها مطلقا نظرا الى مخالفتها لاصول المذهب
كما صنع ابن ادريس وهو الاولى اولى ولو فرض تفويضه اليه التعيين بنى الحكم بالصحة وقبول
قول الاب مطلقا نظرا الى ان الاختلاف في فعله وان نظر الزوج ليس شرطا في صحة
النكاح وان لم يفوض اليه التعيين بطل مطلقا ولا ولاية في النكاح لغير الاب والجد له وان
علا والمولى والحاكم والوصي لاحد الاولين فولاية القرابة للاولين ثابتة على الصغيرة او
المجنونة او البالغة سفيهة وكذا الذكر المتصف باحد الاوصاف الثلاثة لا على البكر البالغة
الرشيدة في الاصح للآية والاخبار والاصل وما ورد من الاخبار الدالة على انها لا تتزوج

الا باذن الولي محمولة على كراهة الاستبداد جمعاً اذ لو عمل بها لزم اطراح ما دل على انتفاء
الولاية ومنهم من جمع بينهما بالتشريك بينهما في الولاية ومنهم من جمع بحمل احديهما على المتعة
والاخرى على الدوام وهو تحكم ولو عضلها الولي وهو ان لا يزوجها بالكفو مع وجوده
ورغبتها فلا بحث في سقوط ولايته وجواز استقلالها به ولا فرق حينئذ بين كون النكاح بمهر
المثل وغيره ولو منع من غير الكفو لم يكن عضلاً وللمولى تزويج رقيقه كان ام انثى رشيداً
كان ام غير رشيد ولا خيار له معه وله اجباره عليه مطلقاً ولو تحرر بعضه لم يملك اجباره
ح كما لا يصح نكاحه الا باذنه والحاكم والوصي يزوجان من بلغ فاسد العقل او سفيهاً مع
كون النكاح صلاحاً له وخلوه من الاب والجد ولا ولاية لهما على الصغير مطلقاً في
المشهور ولا لهما على من بلغ رشيداً ويزيد الحاكم الولاية على من بلغ رشيداً ثم تجدد له جنون
وفي ثبوت ولاية الوصي على الصغيرين مع المصلحة مطلقاً او مع تصريح له في الوصية
بالنكاح اقوال اختار المصنف هنا انتفاءها مطلقاً وفي شرح الارشاد اختار الجواز مع
التنصيص او مطلقاً وقبله العلامة في المخ وهو حسن لان تصرفات الوصي منوطة بالغبطة
وقد تتحقق في نكاح الصغير ولعموم فمن بدله ولرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال
الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه وذكر الاخ غير مناف
لامكان حمله على كونه وصياً ايضاً ولان الحاجة قد تدعو الى ذلك لتعذر تحصيل الكفو حيث
يراد وحصوله مع التصريح بالولاية فيه وهنا مسائل الاولى يصح اشتراط الخيار في الصداق
لان ذكره في العقد غير شرط في صحته فيجوز اخلاؤه عنه واشتراط عدمه فاشتراط الخيار
فيه غير مناف لمقتضى العقد فيندرج في عموم المؤمنون عند شروطهم فان فسخ ذو الخيار
ثبت مهر المثل مع الدخول ولو اتفقا على غيره قبله صح ولا يجوز اشتراطه في العقد
لانه ملحق بضروب العبادات لا المعاوضات فيبطل العقد باشتراط الخيار فيه لان التراضي
انما وقع بالشرط الفاسد ولم يحصل وقيل يبطل الشرط خاصة لان الواقع شيئان فاذا بطل
احدهما بقي الآخر ويضعف بان الواقع شيء واحد وهو العقد على وجه الاشتراط فلا
يتبعض ويمكن ارادة القول الثاني من العبارة ويصح توكيل كل من الزوجين في النكاح لانه
مما يقبل النيابة ولا يتعلق غرض الشارع بايقاعه من مباشر معين فليقل الولي ولي المرأة لوكيل
الزوج زوجت من موكلك فلان ولا يقول منك بخلاف البيع ونحوه من العقود والفرق

ان

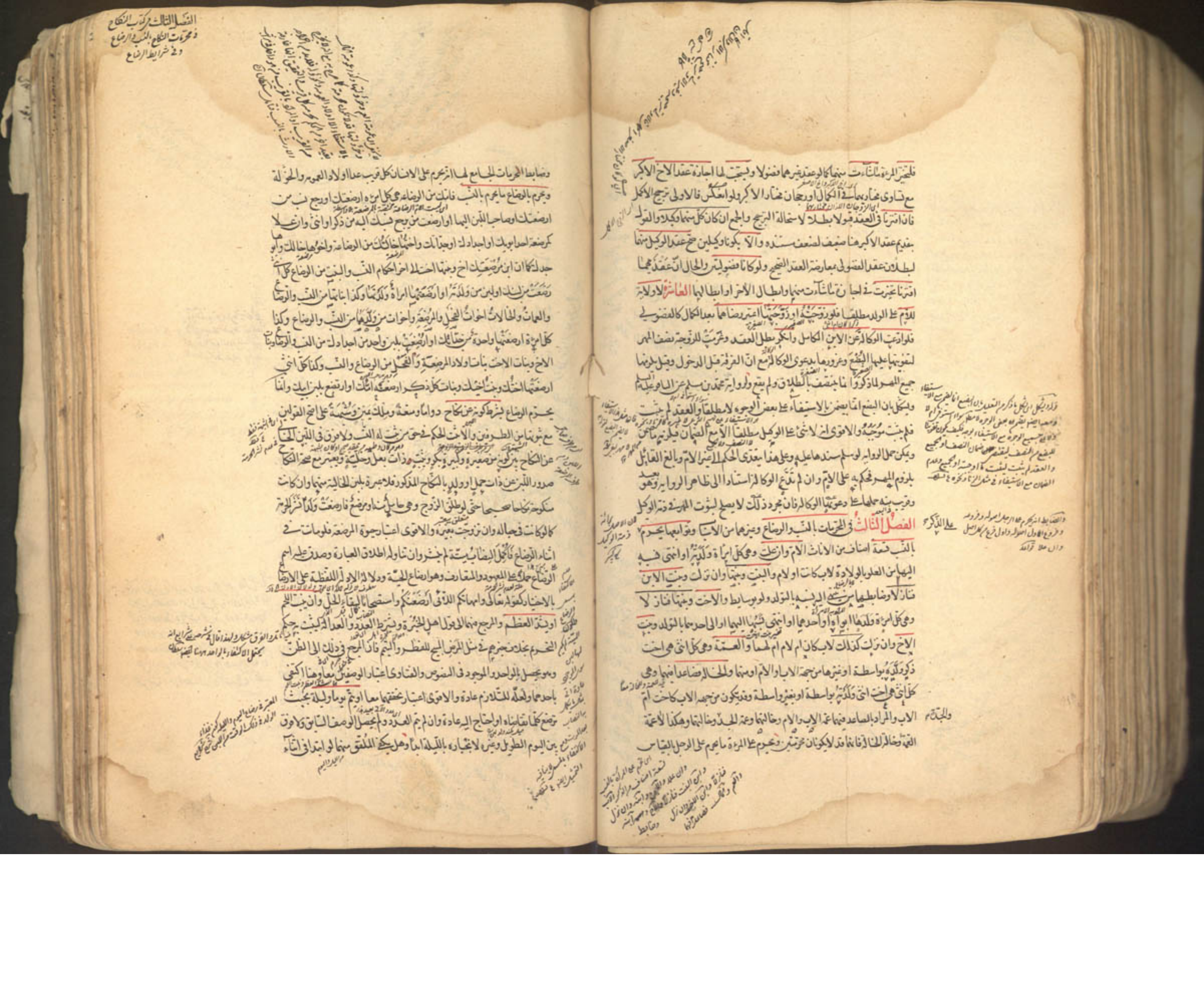
ان الزوجين في النكاح ركنان بمثابة الثمن والمثمن في البيع ولا بد من تسميتهما في البيع فكذا
الزوجان في النكاح ولان البيع يرد على المال وهو يقبل النقل عن شخص الى آخر فلا يمتنع
ان يخاطب به الوكيل وان لم يذكر الموكل والنكاح يرد على البضع وهو لا يقبل النقل اصلاً
فلا يخاطب به الوكيل الا مع ذكر المنقول اليه ابتداء ومن ثم لو قبل النكاح وكالة عن
غيره فانكر الموكل الوكالة بطل ولم يقع للوكيل بخلاف البيع فانه يقع مع الانكار للوكيل
ولان الغرض في الاموال يتعلق بحصول الاعواض المالية ولا ينظر غالباً الى خصوص
الاشخاص بخلاف النكاح فانه يتعلق بالاشخاص فيعتبر التصريح بالزوج ولان البيع يتعلق
بالمخاطب دون من له العقد والنكاح بالعكس ومن ثم لو قال زوجتها من زيد فقبل له
وكيله صح ولو حلف ان لا ينكح فقبل له وكيله حنث ولو حلف ان لا يشتري فاشترى
له وكيله لم يحنث وفي بعض هذه الوجوه نظر وليقل الوكيل قبلت لفلان كما ذكر في
الايجاب ولو اقتصر على قبلت او قال قبلت لموكله فالاقوى الصحة لان القبول عبارة عن الرضا
بالايجاب السابق فاذا وقع بعد ايجاب النكاح للموكل صريحاً كان القبول الواقع بعده
رضى به فيكون للموكل ووجه عدم الاكتفاء به ان النكاح فيه ملاحظة الاشخاص
بعينه كالايجاب وضعفه يعلم مما سبق فانه لما كان رضى بالايجاب السابق اقتضى التخصيص
لمن وقع له ولا يزوجها الوكيل من نفسه الا اذا اذنت فيه عموماً كزوجني ممن شئت
او ولو من نفسك او خصوصاً فيصح على الاقوى اما الاول فلان المفهوم من اطلاق
الاذن تزويجها من غيره لان المتبادر ان الوكيل غير الزوجين واما الثاني فلان العام
ناص على جزئياته بخلاف المطلق وفيه نظر واما الثالث فلانتفاء المانع مع النص
ومنع بعض الاصحاب استناداً الى رواية عمار الدالة على المنع وانه يصير موجباً قابلاً مردود
بضعف الرواية وجواز تولي الطرفين اكتفاء بالمغايرة الاعتبارية ولو زوجها مع الاطلاق
من والده او ولده وان كان ممن يتولى عليه الثانية لو ادعى زوجية امرأة فصدقته حكم بالعقد
ظاهراً لانحصار الحق فيهما ولعموم اقرار العقلاء جائز وتوارثا بالزوجية لان ذلك
من لوازم ثبوتها ولا فرق بين كونهما غريبين او بلديين ولو اعترف احدهما خاصة قضي عليه
به دون صاحبه سواء حلف المنكر ام لا فيمنع من التزويج ان كان امرأة ومن اختها
وامها وبنت اخويها بدون اذنها ووجب عليه ما اقر به من المهر وليس لها مطالبته به و





والنفقة من جملتها والعبد لا يملك شيئا فلا يجب عليه شيء لامتناع التكليف بما لا يطاق
فيكون على المولى كسائر ديونه وأما الزوجة فان الحقها بحر ما تلحق به وان عين نفسه
فلو غلط لها كانت فضوليا يقف على اجازة المولى ومن حرّر بعضه ليس للمولى اجباره
على النكاح مراعاة لجانب الحرية ولا للمبعض الاستقلال مراعاة لجانب الرقية بل يتوقف
نكاحه على رضاه واذن المولى جميعا بين الجانبين **الثامنة** لو زوّج الفضولي الصغيرين
فبلغ احدهما واجاز العقد لزم من جهته وبقي لزومه من جهة الآخر موقوفا على بلوغه
واجازته فلو اجاز الاول ثم مات قبل بلوغ الآخر عزل للصغير قسطه من ميراثه على
تقدير اجازته واذا بلغ الآخر بعد ذلك وفسخ فلا مهر ولا ميراث لبطلان العقد
بالرد وان اجاز حلف على عدم سببية الارث في الاجازة بمعنى ان الباعث على الاجازة
ليس هو الارث بل لو كان حيا لرضي بتزويجه وورث حين يحلف كذلك ومستند هذا التفصيل
صحيحة ابي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلم ومورد ها الصغيران كما ذكر ولو زوّج احد
الصغيرين وليه أو كان احدهما بالغا رشيدا وزوّج الآخر الفضولي فمات الاول عزل للثاني
نصيبه واحلف بعد بلوغه كذلك وان مات قبل ذلك بطل العقد وهذا الحكم وان لم يكن
مورد النص الا انه ثابت فيه بطريق اولى للزوم العقد هنا من الطرف الآخر فهو اقرب الى
الثبوت مما هو جائز من الطرفين نعم لو كانا كبيرين وزوجهما الفضولي ففي تعدي الحكم
اليهما نظر من مساواته للمنصوص في كونه فضوليا من الجانبين ولا مدخل للصغر والكبر
في ذلك ومن ثبوت الحكم في الصغيرين على خلاف الاصل من حيث توقف الارث على اليمين
وظهور التهمة في الاجازة فيحكم فيما خرج عن المنصوص ببطلان العقد متى مات احد
المعقود عليهما بعد اجازته وقبل اجازة الآخر ويمكن اثبات الاولوية في البالغين بوجه
آخر وهو ان عقد الفضولي متى كان له مجيز في الحال فلا اشكال عند القائل بصحته في
صحته بخلاف ما اذا لم يكن له مجيز كذلك فان فيه خلافا عند من يجوز عقد الفضولي
فاذا ثبت الحكم في العقد الضعيف الذي لا مجيز له في الحال وهو عقد الصغيرين
فتعديه الى الاقوى اولى فلو عرض للمجيز الثاني مانع عن اليمين كالجنون والسفر الضروري
عزل نصيبه الى ان يحلف ولو نكل عن اليمين فالاقوى انه لا يرث لان المؤثر بالنص والفتوى
موقوف على الاجازة واليمين معا فينتفي بدون احدهما وهل يثبت عليه المهر لو كان الحي

هو الزوج بمجرد الاجازة من دون اليمين وجهان من انه مترتب على ثبوت النكاح ولم يثبت
بدونهما ومن ان اجازته كالاقرار في حق نفسه بالنسبة الى ما يتعلق به كالمهر وانما توقف
الارث على اليمين لقيام التهمة وعود النفع اليه محضا فيثبت ما يعود عليه دون ما له فلا
في تبعيض الحكم وان نافى الاصل ولنظائره كثيرة وقد تقدم منه ما لو اختلفا
في حصول النكاح فان مدعيه يحكم عليه بلوازم الزوجية دون المنكر ولا يثبت
النكاح ظاهرا واطلاق النص بتوقف الارث على حلفه لا ينافي ثبوت المهر عليه بدليل
آخر وهذا متجه واعلم ان التهمة بطمعه في الميراث لا تأتي في جميع الموارد اذ لو كان
المتأخر هو الزوج والمهر يستغرق الميراث او ازيد انتفت التهمة وينبغي هنا عدم اليمين
ان لم يتعلق غرض باثبات اعيان التركة بحيث يترجح على ما يثبت عليه من الدين او يخاف
امتناعه من ادائه او هربه ونحو ذلك مما يوجب التهمة ومع ذلك فالموجود في الرواية
موت الزوج واجازة الزوجة وانما تحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا الرضا
بالتزويج فهي غير منافية لما ذكرناه ولكن فتوى الاصحاب مطلقة في اثبات اليمين
التاسعة لو زوّجها الابوان الاب والجد برجلين واقترنا في العقد بان اتحد
زمان القبول قدم عقد الجد لا نعلم فيه خلافا ويدل عليه من الاخبار رواية عبيد
بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل
ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن
الاب زوّجها قبله وعلل مع ذلك بان ولاية الجد اقوى لثبوت ولايته على الاب
على بعض الوجوه بجنون ونحوه بخلاف العكس وهذه العلة لو تمت لزم تعدي الحكم
الى غير النكاح ولا يقولون به والاجود قصره على محل الوفاق لانه على خلاف الاصل
حيث انهما مشتركان في الولاية ومثل هذه القوة لا تصلح مرجحا وفي تعدي الحكم
الى الجد مع جد الاب وهكذا صاعدا وجه نظرا الى العلة والاقوى العدم لخروجه
عن موضع النص واستوائهما في اطلاق الجد حقيقة والاب كذلك او مجازا وان سبق
عقد احدهما صح عقده لما ذكر من الخبر وغيره ولانهما مشتركان في الولاية فاذا سبق
احدهما وقع صحيحا فامتنع الآخر ولو زوجها الاخوان برجلين فالعقد للسابق
منهما ان كانا اي الاخوان وكيلين لما ذكر في عقد الابوين والا يكونا وكيلين













ايامهم ولامة مؤمنة خير من مشركة واحل لكم ما وراء ذلكم وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم
وامائكم ولرواية ابن بكير المرسلة عن الصادق عليه السلم لا ينبغي وهو ظاهر في الكراهة
ويضعف بان الاشتراط المذكور مخصص لما ذكر من العمومات والرواية مع ارسالها ضعيفة
وضعيف مطلق المفهوم ممنوع وتنزيل الشرط على الاغلب خلاف الظاهر وهو لـ
القول بالجواز مشهور بين الاصحاب الان ودليله غير ناهض عليه فلذا نسبه الى الشهرة
فعلى القول الاول لا يباح نكاح الامة الا بعدم الطول وهو لغة الزيادة والفضل
والمراد به هنا الزيادة في المال وسعته بحيث يتمكن معها من نكاح الحرة فيقوم بما لا بد منه
من مهرها ونفقتها ويكفي للنفقة وجوده بالقوة كغلة الملك وكسب ذي الحرفة وخوف
العنت بالفتح واصله انكسار العظم بعد الجبر فاستعير لكل مشقة وضرر ولا ضرر اعظم
من مواقعة المأثم والصبر عنها مع الشرطين افضل لقوله تعالى وان تصبروا خير لكم ويكفي
الامة الواحدة لاندفاع العنت بها وهو احد الشرطين في الجواز وعلى الثاني وهو الجواز
مطلقا تباح اثنتان لا ازيد كما سياتي **الثالثة** من تزوج امراة في عدتها باينة كانت
او رجعية او عدة وفاة وعدة شبهة ولعله غلب عليها اسم البائنة عالما بالعدة والتحريم
بطل العقد وحرمت عليه ابدا ولا فرق بين العقد الدائم والمنقطع فيهما لاطلاق
النصوص الشامل لجميع ما ذكر فان جهل احدهما العدة او التحريم او جهلهما حرمت اذا
دخل بها قبلا او دبرا والا فلا ولو اختص العلم باحدهما دون الاخر اختص بحكمه
وان حرم على الاخر التزويج من حيث المساعدة على الاثم والعدوان ويمكن سلامته من
ذلك بجهله التحريم او بان يخفى عليه عين المحرم مع علم الاخر ونحو ذلك
وفي الحكم بصحة العقد على هذا التقدير نظر ويقوى التحريم على تقدير الدخول الى ابيه
وابنه كالموطوءة بشبهة مع الجهل والمزني بها مع العلم وفي الحاق مدة الاستبراء بالعدة
فتحرم بوطيها فيها وجهان اجودهما العدم للاصل وكذا الوجهان في العقد عليها
مع الوفاة المجهولة ظاهرا قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس الامر والدخول مع
الجهل والاقوى عدم التحريم لانتفاء المقتضي له وهو كونها معتدة او مزوجة سواء كان
المدة المتخللة بين الوفاة والعدة بقدرها ام ازيد ام انقص وسواء وقع العقد والدخول
في المدة الزايدة عنها ام لا لان العدة انما تكون بعد العلم بالوفاة او ما في معناه وان طال

الزمان وفي الحاق ذات البعل بالمعتدة وجهان من ان علاقة الزوجية فيها اقوى وانتفاء
النص والاقوى انه مع الجهل وعدم الدخول لا يحرم كما انه لو دخل بها عالما حرمت لانه
زان بذات البعل والاشكال فيهما واو واما يقع الاشتباه مع الجهل والدخول او العلم
مع عدمه ووجه الاشكال من عدم النص عليه بخصوصه وكون الحكم بالتحريم هنا اولى للعلاقة
ولعله اقوى وحيث لا يحكم بالتحريم يجدد العقد بعد العدة ان شاء ويلحق الولد مع الدخول
والحمل بالجاهل منهما ان وجد في وقت امكانه منه ولحاهم النسل مع جهلها بالتحريم ويعتد
منه بعد اكمال الاولى وتحرم مع الدخول على اب العاقد وابنه ان كان جاهلا لما سبق
من ان وطي الشبهة كالصحيح **الرابعة** لا تحرم المزني بها على الزاني الا ان تكون ذات بعل
دواما ومتعة والمعتدة رجعيا بحكمها دون البائن والحكم موضع وفاق وفي الحاق
الموطوءة بالملك بذات البعل وجهان ماخذهما مساواتها لها في كثير من الاحكام خصوصا
المصاهرة واشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وهو صيانة الانساب عن الاختلاط
وان ذلك كله لا يوجب الالحاق مطلقا وهو الاقوى ولا تحرم الزانية على الزاني
ولا على غيره ولكن يكره تزويجها مطلقا على الاصح خلافا لجماعة حيث حرموه على الزاني
ما لم يظهر منها التوبة ووجه الجواز الاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم
قال ايما رجل فجر بامراة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا لا فاذا اوله سفاح واخره نكاح
فمثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها ثم اشتراها فكانت له حلالا ولكن يكره للنهي عن تزويجها
مطلقا في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا واحتج المانع برواية ابي بصير قال سالته
عن رجل فجر بامراة ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف
تعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها
عرف توبتها ومثله روى عمار عن الصادق عليه السلم والسند فيهما ضعيف وفي الاولى
قطع ولو صحتا لوجب حملهما على الكراهة جمعا ولو زنت امراته لم تحرم عليه على الاصح وان
اصرت على الزنا للاصل والنص خلافا للمفيد وسلار حيث ذهبا الى تحريمها مع الاصرار
استنادا الى فوات اعظم فوايد النكاح وهو التناسل معه لاختلاط النسب والغرض
من شرعية الحد والرجم للزاني حفظه عن ذلك ويضعف بان الزاني لا نسب له ولا حرمة
الخامسة من اوقب غلاما او رجلا بان ادخل به بعض الحشفة وان لم يجب الغسل حرمت



على الموطوءة وان علت ولمخيرة دون بناتها وحينئذ وان نزلت من ذكر او انثى من النسب اتفاقا ومن الرضاع على الاقوى ولا فرق في المفعول بين الحي والميت ولا الاقوى من الرضاع عملا بالاطلاق وانما يحرم المذكورات مع سبق علي العقد عليهن ولو سبق العقد على الفعل لم يحرم للاصل ولقولهم عليهم السلم لا يحرم الحرام الحلال والظاهر عدم الفرق بين مفارقة من سبق عقدها بعد الفعل وعدمه فيجوز له تجديد نكاحها بعده مع احتمال عدمه لصدق سبق الفعل بالنسبة الى العقد الجديد ولا فرق بينها بين الصغير والكبير على الاقوى للعموم فيتعلق التحريم قبل البلوغ بالولي وبعده به ولا يحرم على المفعول بسببه شيء عندنا للاصل وربما نقل عن بعض الاصحاب تعلق التحريم به كالفاعل وفي كثير من الاخبار اطلاق التحريم بحيث يمكن تعلقه بكل منهما ولكن المذهب الاول **السادس** لو عقد المحرم بفرض او نفل بحج او عمرة بعد احرامه وقبل على انثى عالما بالتحريم حرمت ابدا بالعقد وان لم يدخل بها لكن يقع عقده فاسدا فله العود اليه بعد الاحلال هذا هو المشهور ومستنده رواية زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم العالم منطوقها على حكم العلم ومفهومها على غيره وهو معتضد بالاصل فلا يضر ضعف دلالة ولا يحرم الزوجة بوطيها في الاحرام **السابعة** لا يجوز ان يجمع زيادة على اربع حرائر او حرتين وامتين او ثلث حرائر وامة بناء على جواز نكاح الامة بالعقد بدون الشرطين والا لم يجز الزيادة على الواحدة لانتفاء العنت معها وقد تقدم من المص اختيار المنع وبعد فرض بقاء الحاجة الى الزايد على الواحدة ولا فرق في الامة بين القنة والمدبرة والمكاتبة المشروطة والمطلقة التي لم يؤد شيئا وام الولد ولا للعبد ان يجمع اكثر من اربع اماء او حرتين او حرة وامتين ولا يباح له ثلث اماء وحرة والحكم في الجميع اجماعي والمبعض كالحرة في حق الاماء وكالعبد في حق الحرائر والمبعضة بعضها كالحرة في حق العبد وكالامة في حق الحر كل ذلك بالدوام اما المتعة فلا حصر له على الاصح للاصل وصحيحة زرارة قال قلت ما يحل من المتعة قال كم شئت وسال ابو بصير ابا عبد الله عليه السلم عن المتعة اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق عليه السلم قال ذكر له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستاجرات وفيه نظر لان الاول قد علل عدمه بالدليل الاتي والاخبار المذكورة ونحوها في هذا الباب ضعيفة اما بجهالة السند او مقطوعة فاثبات مثل هذا الحكم المخالف للاية الشريفة واجماع باقي علماء

الاسلام مشكل لكنه مشهور حتى ان كثيرا من الاصحاب لم ينقل فيه خلافا فان ثبت اجماع كما ادعاه ابن ادريس والا فالامر كما ترى ونبه بالاصح على خلاف ابن البراج حيث منع في كتابيه من الزيادة فيها على اربع محتجا بعموم الاية وبصحيحة احمد بن ابي نصر عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن الرجل يكون عنده المراة احل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة عن ابي جعفر عليه السلم في المتعة انما هي مثل الاماء قال هي من الاربع واجيب بانه محمول على الافضل والا جمعا بينها وبين ما سبق ولصحيحة احمد بن ابي نصر عن الرضا عليه السلم قال قال ابو جعفر عليه السلم اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم واعلم ان هذا الحمل يحسن لو صح شيء من الاخبار الجواز لا مع عدمه والخبر الاخير ليس بصريح في جواز مخالفة الاحتياط وفي المختلف اقتصر من نقل الحكم على مجرد الشهرة ولم يصرح بالفتوى ولعله لما ذكرناه وكذا لا حصر للعدد بملك اليمين اجماعا والاصل فيه قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم هذا في ملك العين اما ملك المنفعة كالتحليل ففي الحاقه به نظر من الشك في اطلاق اسم ملك اليمين عليه والشك في كونه عقدا او اباحة والاقوى الحاقه به وبه جزم في التحرير **الثامنة** اذا طلق ذو النصاب الذي لا يجوز تجاوزه واحدة او اكثر طلاقا رجعيا لم يحل له التزويج دائما حتى تخرج المطلقة من العدة لان المطلقة رجعيا بمنزلة الزوجة فالنكاح الدائم زمن العدة بمنزلة الجمع زائدا على النصاب وكذا لا يجوز له تزويج الاخت اي اخت المطلقة رجعيا دائما ومتعة وان كانت المطلقة واحدة لانه يكون جامعا بين الاختين ولو كان الطلاق بائنا جاز تزويج الزائدة عن النصاب والاخت لانقطاع العصمة بالبائن وصيرورتها كالاجنبية لكن على كراهة شديدة لتحرمها بحرمة الزوجة وللنهي عن تزويجها مطلقا في صحيحة زرارة عن الصادق عليه السلم قال اذا جمع الرجل اربعا فطلق احداهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلقت وقال لا يجمع ماءه في خمس وحمل النهي على الكراهة جمعا **التاسعة** لا تحل الحرة على المطلق لها بعد ثلث طلقات ايّ انواع الطلاق كان الا بالمحلل ولو كان المطلق عبدا لان الاعتبار في عدد الطلقات عندنا بالزوجة ولا تحل الامة المطلقة اثنتين كذلك الا بالمحلل ولو كان المطلق حرا للاية والرواية اما المطلقة تسعا للعدة والمراد بها ان يطلقها على الشرائط ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق

في طهر آخر ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق الثالثة فينكحها بعد عدتها زوج آخر ثم
يفارقها بعد أن يطأها فيتزوجها الأول بعد العدة ويفعل كما فعل أولاً إلى أن يكمل
لها تسعاً كذلك ينكحها رجلان بعد الثالثة والسادسة فإنها تحرم أبداً وإطلاق
التسع للعدة مجاز لأن الثالثة من كل ثلث ليست للعدة فإطلاقه عليها إما إطلاقاً
لاسم الأكثر على الأقل أو باعتبار المجاورة وحيث كانت النصوص والفتاوى مطلقة
في اعتبار التسع للعدة في التحريم المؤبد كان أعم من كونها متوالية ومتفرقة فلو اتفق
في كل ثلث واحدة للعدة اعتبر فيه إكمال التسع كذلك لكن هل يغتفر منها الثالثة من
كل ثلث لاغتفارها لو جامعت الاثنتين للعدة فيكفي وقوع ست للعدة أو يعتبر إكمال
التسع للعدة حقيقة يحتمل الأول لأنه المغتفر عند التوالي ولأن الثالثة لم يتحقق اعتبار
كونها للعدة وإنما استفيد من النص التحريم بالتسع الواقعة لها فيستصحب الحكم مع عدم
التوالي والثاني لأن اغتفار الثالثة ثبت مع التوالي على خلاف الأصل فإذا لم يحصل
اعتبرت الحقيقة خصوصاً مع كون طلقة العدة هي الأولى خاصة فإن علاقتي المجاز
منتفيان عن الثالثة إذ لا مجاورة لها للعدية ولا الكثرة لها بخلاف ما لو كانت
العدية هي الثانية فإن علاقة المجاورة موجودة والثاني أقوى فإن كانت العدية
هي الأولى تعلق التحريم بالخامسة والعشرين وإن كانت الثانية فبالسادسة والعشرين
ويبقى فيه إشكال آخر وهو أن طلاق العدة حينئذ لا يتحقق إلا بالرجعة بعده والوطي فإذا
توقف التحريم على تحقق التسع كذلك لزم تحريمها بعد الدخول في الأخيرة بغير طلاق وهو
بعيد ولو توقف على طلاق آخر بعده ولم يكن ثالثاً لزم تحلل ما ليس بمحرم تحريماً والحكم
بالتحريم بدون طلاق موقوف على التحليل وكلاهما بعيد وليس في المسألة شيء يعتمد عليه فللتوقف
فيما خالف الأصل مجال وهذا كله حكم الحرة أما الأمة فقد عرفت أنها تحرم بعد كل طلقتين
فلا يجتمع لها طلاق تسع للعدة مع نكاح رجلين وهما معتبران في التحريم نصاً وفتوى فيحتمل
تحريمها بالست لأنها قائمة مقام التسع للحرة وينكحها بينها رجلان ويحتمل اعتبار التسع كالحرة
استصحاباً للحل إلى أن يثبت المحرم ولا يقدح نكاح أزيد عن رجلين لصدقهما مع الزائد
وعلى التقديرين يحتمل اعتبار العدد كله للعدة اقتصاراً في المجاز على المتحقق والاكتفاء
في كل اثنتين بواحدة للعدة وهي الأولى لقيامها مقام الاثنتين ولصدق المجاز في

روى الشيخ عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن رجل قذف امرأته بالزنا وهي خرساء صماء لا تسمع ما قال فقال إن كان لها بينة تشهد لها عند الإمام جلد الحد وفرق بينها ثم لا تحل له أبداً وإن لم يكن لها بينة فهي حرام عليه ما أقام معها ولا إثم عليها منه

الطلاق العدي على الجميع بعلاقة المجاورة فعلى الأول يعتبر اثنتي عشرة تطليقة إذا وقعت
الأولى من كل اثنتين للعدة وعلى التسع ثماني عشرة ويبقى الكلام في الثانية عشرة والثامنة
عشر كما مر وعلى الثاني يكتفي بالست أو التسع ويحتمل في الأمة عدم تحريمها مؤبداً مطلقاً
لأن ظاهر النص أن مورده الحرة فتقرير نكاح الرجلين مع التسع فيتمسك في الأمة بأصالة
بقاء الحل ولعدم اجتماع الشرطين فيها وللتوقف مجال. العاشر تحرم الملاعنة أبداً
وسيأتي الكلام في تحقيق حكمها وشرائطه وكذا تحرم الصماء والخرساء إذا قذفها زوجها
بما يوجب اللعان لولا الآفة بأن رماها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة فلو
لم يدع المشاهدة حُدّ ولم تحرم ولو أقام بينة بما قذفها به سقط الحد عنه والتحريم كما يسقط
اللعان لأن ذلك هو مقتضى حكم القذف في إيجاب اللعان وعدمه ولا يسقط الحد عنه بتحريمها
عليه بل يجمع بينهما إن ثبت القذف عند الحاكم وإلا حرمت فيما بينه وبين الله وبقي الحد
في ذمته على ما دلت عليه رواية أبي بصير التي هي الأصل في الحكم وإن كان المستند الآن
الإجماع عليه كما ادعاه الشيخ ره ودلت الرواية على اعتبار الصمم والخرس معاً فلو اتصفت
بأحدهما خاصة فمقتضى الرواية ودليل الأصل عدم التحريم ولكن أكثر الأصحاب عطفوا
أحد الوصفين على الآخر بأو المقتضي للاكتفاء بأحدهما والمص عطف بالواو وهو يدل عليه
أيضاً ولكن ورد الخرس وحده في روايتين فالاكتفاء به وحده حسن أما الصمم وحده فلا نص
عليه بخصوصه يعتد به وفي التحرير استشكل حكم الصماء خاصة بعد أن استقرب التحريم
ولو نفى ولدها على وجه يثبت اللعان لو كانت غير مؤفة ففي ثبوت اللعان أو تحريمها به
كالقذف وجهان من مساواته للقذف في التحريم المؤبد باللعان فيساويه في
المعلول الآخر ودعوى الشيخ في الخلاف الإجماع على أنه لا لعان للصماء والخرساء
ومن عموم الآية المتناول لكل زوج خرج منه قذفهما بالنص أو الإجماع فيبقى الباقي
داخلاً في عموم الحكم باللعان وتوقف التحريم عليه ولا يلزم من مساواة النفي القذف
في حكم مساواته في غيره لأن الأسباب متوقفة على النص والإجماع إنما نقل على
عدم لعانهما مع القذف كما صرح به الشيخ فلا يلحق به غيره والظاهر أنه لا فرق هنا
مع القذف بين دخوله بها وعدمه عملاً بالإطلاق أما نفي الولد فاشتراطه حسن
ومتى حرمت قبل الدخول فالأجود ثبوت جميع المهر لثبوته بالعقد فيستصحب ويحتمل تنصيفه في

بعض الموارد لا يوجب التعدي والحق الصدوق في الفقيه بذلك قذف المرأة زوجها
الاصم فحكم بتحريمها عليه مؤبدا حملا على قذفه لها وهو مع غرابته قياس لا نقول به الحادية
عشر تحرم الكافرة غير الكتابية وهي اليهودية والنصرانية والمجوسية على المسلم اجماعا وتحرم
الكتابية عليه دواما لا استمتاعا وملك يمين على اشهر الاقوال والقول الاخر الجواز مطلقا
والثالث المنع مطلقا وانما جعلنا المجوسية من اقسام الكتابية مع انها مغايرة لها
وان لحقت بها في الحكم لدعواه الاجماع على تحريم نكاح من عداها مع وقوع الخلاف في المجوسية
فلولا تغليبه الاسم عليها لدخلت في الجمع على تحريمه ودعوى الاطلاق عليها ان لها شبهة
كتاب صح تبعيته للجزية والمشهور بين المتاخرين ان حكمها حكمها فناسب الاطلاق وانما يمنع
من نكاح الكتابية ابتداء لا استدامة لما سياتي من انه متى اسلم زوج الكتابية فالنكاح بحاله
ولو ارتد احد الزوجين عن الاسلام قبل الدخول بطل النكاح سواء كان الارتداد فطريا
ام مليا ووجب على الزوج نصف المهر ان كان الارتداد من الزوج لان الفسخ جاء من جهته
فاشبه الطلاق ثم ان كانت التسمية صحيحة فنصف المسمى والا فنصف مهر المثل وقيل يجب
جميع المهر لوجوبه بالعقد ولم يثبت تنصيفه الا بالطلاق وهو اقوى ولو كان الارتداد
منها فلا مهر لها لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول ولو كان الارتداد بعده اي بعد الدخول
وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة ان كان الارتداد من الزوجة مطلقا او من الزوج
عن غير فطرة فان رجع المرتد قبل انقضائها ثبت النكاح والا انفسخ فلا يسقط شيء من المهر
لاستقراره بالدخول ولو كان ارتداده عن فطرة بانت الزوجة في الحال اذ لا يقبل توبته
بل يقتل ويخرج عنه امواله بنفس الارتداد وتبين منه زوجته وتعتد عدة الوفاة ولو اسلم
زوج الكتابية دونها فالنكاح بحاله قبل الدخول وبعده دائما ومنقطعا كتابيا كان
الزوج ام وثنيا جوزنا نكاحها للمسلم ابتداء ام لا ولو اسلمت دونه بعد الدخول وقف
الفسخ على انقضاء العدة وهي عدة الطلاق من اسلامها فان انقضت ولم يسلم تبين
انها بانت منه حين اسلامها وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح هذا هو المشهور
بين الاصحاب وعليه الفتوى وللشيخ رحمه الله قول بان النكاح لا ينفسخ بانقضاء العدة
اذا كان الزوج ذميا لكن لا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها
الى دار الحرب ما دام قائما بشرائط الذمة استنادا الى روايات ضعيفة مرسلة او معارضة

بما هو اولى منها وان كان الاسلام قبل الدخول واسلمت الزوجة بطل العقد ولا مهر لها
لان الفرقة جاءت من قبلها وان اسلم الزوج بقي النكاح كما مر ولو اسلما معا ثبت
النكاح لانتفاء المقتضي للفسخ الثانية عشر لو اسلم احد الزوجين الوثنيين المنسوبين
الى عبادة الصنم وكذا من بحكمهما من الكفار غير الفرق الثلاث وكان الاسلام قبل الدخول
بطل النكاح مطلقا لان المسلم ان كان هو الزوج استحال بقاؤه على نكاح الكافرة غير
الكتابية لتحريمه ابتداء واستدامة وان كان الزوجة فالظاهر وعليه النصف اي نصف المهر
باسلام الزوج وعلى ما تقدم فالجميع ويسقط باسلامها لما ذكر وان كان بعده اي بعد الدخول
يقف الفسخ على انقضاء العدة فان انقضت ولم يسلم الاخر تبين انفساخه حين الاسلام
وان اسلم فيها استمر النكاح وعلى الزوج نفقة العدة مع الدخول ان كانت هي المسلمة
وكذا في السابق ولو كان هو فلا نفقة لها عن زمن الكفر مطلقا لان المانع منها مع
قدرتها على زواله ولو اسلما معا فالنكاح بحاله لعدم المقتضي للفسخ والمعتبر في ترتب
الاسلام ومعيته باخر كلمة الاسلام لا باولها ولو كانا صغيرين فدا لحكمهما الولي فالمعتبر
اسلام احد الابوين في اسلام ولده ولا اعتبار بمجلس الاسلام عندنا ولو اسلم الوثني
ومن في حكمه او الكتابي على اكثر من اربع نسوة بالعقد الدائم فاسلمن او كن كتابيات
وان لم يسلمن تخير اربعا منهن وفارق سائرهن ان كان حرا وهن حرائر والا اختار
ما يبين له سابقا من حرتين وامتين او ثلث حرائر وامة والعبد يختار حرتين او اربع اماء
او حرة وامتين ثم تخير الحرة في فسخ عقد الامة واجازته كما مر ولو شرطنا في نكاح الامة
الشرطين توجه انفساخ نكاحها هنا اذا جامعت حرة لقدرته عليها المنافي لنكاح الامة
ولو تعددت الحرائر اعتبر رضاهن جمع ما لم يزدن على اربع فيعتبر رضاء من يختارهن
من النصاب ولا توقف في التخيير بين من ترتب عقدهن واقترن ولا بين اختيار الاوائل
والاواخر ولا بين من دخل بهن وغيرهن ولو اسلم معه اربع وبقي اربع كتابيات فالاقوى
بقاء التخيير الثالث عشر لا يحكم بفسخ نكاح العبد باباقه وان لم يعد في العدة على الاقوى
لاصالة بقاء الزوجية ورواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل
اذن لعبده في تزويج امراة فتزوجها ثم ان العبد ابق فقال ليس لها على مولاه نفقة
وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امراته الخبر قال ان كانت قد انقضت عدتها



صلى الله عليه واله لا يخطب احدكم على خطبة اخيه فان النهي ظاهر في التحريم ولما فيه من ايذاء المؤمن واثارة الشحناء المحرم فيحرم ما كان وسيلة اليه ولو رد لم يحرم اجماعا ولو استغنى الامران فظاهر الحديث التحريم ايضا لكن لم نقف على قائل به ولو خالف وخطب وعقد صح وان فعل محرما اذ لا منافاة بين تحريم الخطبة وصحة العقد وقيل يكره الخطبة بعد اجابة الغير من تحريم لاصالة الاباحة وعدم صريح دليل بالاجابة ودفعه ولعدم ثبوت الحديث لحديث النهي عن الدخول في سومه وهذا اقوى وان كان الاجتناب طريق الاحتياط هذا كله في الخاطب المسلم اما الذمي اذا خطب الذمية لم يحرم خطبة المسلم لها قطعا للاصل وعدم دخوله في النهي لقوله صلى الله عليه واله على خطبة اخيه **التاسعة عشر** يكره العقد على القابلة المربية للنهي عنه في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل صريحا على الحل وقيل يحرم عملا بظاهر النهي عنه ولو قبلت ولم تربي او بالعكس لم يحرم ولم يكره قطعا والمعتبر في التربية سماها عملا بالاطلاق وكذا يكره العقد على بنتها لانها بمنزلة اخته كما ان القابلة بمنزلة امه لورودهما معا في بعض الاخبار وكان عليه ان يذكرها الا انه لا قائل هنا بالمنع وكذا يكره ان يزوج ابنه بنت زوجته المولودة بعد مفارقته لانها وكذا ابنه اخته كذلك للنهي عنه عن الباقر عليه السلم معللا بان اباه لها بمنزلة الاب وكذا يكره تزويج ابنته كذلك للنهي عنه عن الباقر عليه السلم معللا بان لابنه كذلك والرواية شاملة لهما الا ان موضعها في تزويج ولده بولدها فلو فرضها المص كذلك كان اشمل اما لو ولدتها قبل تزويجه فلا كراهة لعدم النهي وانتفاء العلة وان يتزوج بغيره الام مع غير الاب لو فارقها الزوج لرواية زرارة عن الباقر عليه السلم قال ما احب للرجل المسلم ان يتزوج ضرة كانت لامه مع غير ابيه وهو شامل لما اذا كان تزوج ذلك الغير قبل ابيه وبعده **العشرون** يحرم نكاح الشغار بالكسر وقيل بالفتح ايضا باطل اجماعا وهو ان يزوج كل من الوليين الاخر على ان يكون بضع كل واحدة مهرا للاخرى وهو نكاح كان في الجاهلية ماخوذ من الشغر وهو رفع احدى الرجلين اما لان النكاح يفضي لذلك ومنه قولهم اشغرها وخرقها او لانه يتضمن رفع المهر او من قبل شغر البلد اذا اخلاه من القاضي والسلطان لخلوه من المهر والاصل في تحريمه ما روي من النهي عنه عن النبي صلى الله عليه واله وقيل

المهر من احد الجانبين بطل خاصة ولو شرط كل منهما تزوج الاخرى بمهر معلوم صح العقد وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم والنكاح لا يبطل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه بمهر وشرط ان يزوجه ولم يذكر مهرا **الفصل الرابع في نكاح المتعة** وهو النكاح المنقطع ولا خلاف بين الامامية في شرعيته الى الان او لا خلاف بين المسلمين قاطبة في اصل شرعيته وان اختلفوا بعد ذلك في نسخه والقران الكريم مصرح به في قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن اتفق جمهور المفسرين على ان المراد به نكاح المتعة واجمع اهل البيت عليهم السلم على ذلك وروى جماعة من الصحابة منهم ابي بن كعب وابن عباس وابن مسعود انهم قرأوا فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى ودعوى نسخه اي نسخ جوازه من الجمهور لم يثبت لتناقض رواياتهم بنسخه فانهم رووا عن علي عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه واله نهى عن متعة النساء يوم خيبر ورووا عن الربيع بن سبرة عن ابيه قال شكونا العزبة في حجة الوداع فقال استمتعوا من هذه النساء فتزوجت مرة ثم غدوت على رسول الله صلى الله عليه واله وهو قائم بين الركن والباب وهو يقول اني كنت قد اذنت لكم في الاستمتاع الا وان الله قد حرمها الى يوم القيمة ومن المعلوم ضرورة من مذهب علي واولاده عليهم السلم حلها وانكار تحريمها بالغاية فالرواية عن علي عليه السلم بخلافه باطلة ثم اللازم من الروايتين ان يكون قد نسخت مرتين لان اباحتها في حجة الوداع اولا ناسخة لتحريمها يوم خيبر ولا قائل به ومع ذلك فيتوجه الى خبر سبرة الطعن في سنده واختلاف الفاظه ومعارضته لغيره ورووا عن جماعة من الصحابة منهم جابر بن عبد الله وعبد الله عباس وابن مسعود وسلمة بن الاكوع وعمران بن حصين وانس بن مالك انها لم تنسخ وفي صحيح مسلم باسناده الى عطا قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئناه في منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال نعم استمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه واله وابي بكر وعمر وهو صريح في بقاء شرعيتها بعد موت النبي صلى الله عليه واله ومن ثم تحريم بعض الصحابة وهو عمر اياها تشريع من عنده مردود عليه لانه ان كان بطريق الاجتهاد فهو باطل في مقابلة النص اجماعا وان كان بطريق الرواية فكيف خفي ذلك على الصحابة اجمع في بقية زمن النبي صلى الله عليه واله وجميع خلافة ابي بكر وبعض خلافة المحرم ثم يدل على ان التحريم من عنده

لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان بخلاف الدوام ويجوز اشتراط السائغ في العقد كاشتراط الاتيان ليلا او نهارا لانه شرط لا ينافي مقتضى العقد لجواز ان تعلق الغرض بالاستمتاع في وقت دون آخر اما طلبا للاستيثاق او توفيرا لما سواه على غيره من المطالب او شرط اتيانها مرة او مرارا مضبوطة في الزمان المعين لما ذكر ولو لم يعين الوقت بل جعل اطلق المرة والمرات بطل للجهالة ولا يقع بها طلاق بل تبين بانقضاء المدة او بهبته اياها وفي رواية محمد بن اسمعيل عن الرضا عليه السلم قلت وتبين بغير طلاق قال نعم ولا ايلاء على اصح القولين لقوله تعالى في قصة الايلاء وان عزموا الطلاق وليس في المتعة طلاق ولان من لوازم الايلاء المطالبة بالوطي وهو منتف في المتعة وبانتفاء اللازم ينتفي الملزوم وللمرتضى قول بوقوعه بها لعموم النساء ودفع بقوله تعالى فان عزموا الطلاق فان عود الضمير الى بعض العام يخصصه ولا لعان الا في القذف بالزنا على قول المرتضى والمفيد استنادا الى انها زوجة فيقع بها اللعان لعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم فان الجمع المضاف يعم وجوابه مخصوص بالسنة لصحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلم لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها ومثله رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلم ولا قائل بالفرق بين الحر والعبد والقول بعدم وقوعه مطلقا اقوى واما لعانها لنفي الولد فيقع اجماعا ولا يثبت بعدمه ولا توارث بينهما الا مع شرطه في العقد فيثبت على حسب ما يشترطانه اما انتفاؤه بدون الشرط فللاصل ولان الارث حكم شرعي يتوقف ثبوته على توظيف الشارع ولم يثبت هنا بل الثابت خلافه كقول الصادق عليه السلم من حدودها يعني المتعة الا ترثك ولا ترثها واما ثبوته معه فلعموم المؤمنون عند شروطهم وقول الصادق عليه السلم في صحيحة محمد بن مسلم ان اشترطت الميراث فهما على شرطهما وقول الرضا عليه السلم في حسنة البزنطي ان اشترطت الميراث كان وان لم تشترط لم يكن وفي المسئلة اقوال اخر ماخذها الخبار واطلاق لا يقاوم هذه احدها التوارث مطلقا وثانيها عدمه مطلقا وثالثها ثبوته مع عدم شرط عدمه والاظهر مختار المص ثم ان اشترطاه لهما فعلى ما اشترطاه او لاحدهما خاصة احتمل كونه كذلك عملا بالشرط وبطلانه لمخالفته مقتضاه لان الزوجية ان اقتضت الارث واشتبت موانعه ثبت من الجانبين والا انتفى منهما ويقع بها الظهار على اصح القولين لعموم الاية فان المتمتع بها زوجة ولم يخص بخلاف ما سبق

وذهب جماعة الى عدم وقوعه بها لقول الصادق عليه السلم الظهار مثل الطلاق والمتبادر من المماثلة ان يكون في جميع الاحكام ولان المظاهر يلزم بالفئة او الطلاق وهو هنا متعذر والالزام بالفئة وحدها بعيد وبهبة المدة بدل الطلاق ابعد وبضعف الرواية وارسالها والمماثلة لا تقتضي العموم والالزام باحد الامرين جاز ان يختص بالدائم ويكون اثر الظهار هنا وجوب اعتزالها كالمولى وعدتها مع الدخول اذا انقضت مدتها او وهبها حيضتان ان كانت ممن تحيض لرواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي عليه السلم قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان وروى زرارة في الصحيح عن الباقر ان على المتمتعة ما على الامة وقيل عدتها قرآن وهما طهران لحسنة زرارة عن الباقر عليه السلم ان كان تحته امة فطلقها تطليقتان وعدتها قرآن مضافا الى صحيحة زرارة والاول احوط وعليه لو انقضت ايامها او وهبها في اثناء الحيض لم يحتسب ما بقي منه لانه لا يصدق على بعضها وان احتسب ما بقي من الطهر طهرا ولو استرابت بان لم تحض وهي في سن من تحيض فخمسة واربعون يوما وهو موضع وفاق ولا فرق فيها بين الحرة والامة وتعتد من الوفاة بشهرين وخمسة ايام ان كانت امة وبضعفها ان كانت حرة وسند ذلك الاخبار الكثيرة الدالة على ان عدة الامة من وفاة زوجها شهران وخمسة ايام وللحرة ضعفها من غير فرق بين الدوام والمتعة ويزيد الامر هنا بخصوصها مرسلة علي بن ابي شعبة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل تزوج امراة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما بحملها على الامة جمعا وقيل ان عدتها اربعة اشهر وعشرا مطلقا لصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلم قال سألته ما عدة المتعة اذا مات عنها قال اربعة اشهر وعشرا ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم قال عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام ويشكل بان هذه مطلقة فيمكن حملها على الحرة جمعا وصحيحة زرارة تضمنت ان عدة الامة في الدوام كالحرة ولا قائل به ومع ذلك معارض بمطلق الاخبار الكثيرة الدالة على ان عدة الامة في الوفاة نصف الحرة بان كونهما



لا يطرح الرواية قوله في رواية المشهورة عن عمر بن الخطاب متعتان كانتا على عهد رسول
الله صلى الله عليه وآله انا انهى عنهما واعاقب عليهما ولو كان النبي صلى الله عليه وآله نهى عنهما في وقت من
الاوقات لكان اسناده اليه اولى وادخل في الزجر وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة وهو
من اكابرهم قال سألته عن هذه الآية فاستمتعتم به منهن أمنسوخة هي قال لا ثم قال الحكم
قال علي بن ابي طالب عليه السلام لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي وصحح الترمذي ان
رجلا من اهل الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء فقال هي حلال فقال ان اباك قد نهى عنها
وسنّها رسول الله صلى الله عليه وآله اترك السنة ونتبع قول ابيك واما الاخبار بشرعيتها من طرق
اهل البيت عليهم السلام فبالغة او كادت ان تبلغ حد التواتر لكثرتها حتى انه مع كثرة اختلاف
اخبارنا الذي اكثره بسبب التقية وكثرة مخالفينا فيه لم يوجد خبر واحد منها يدل على
منعه وذلك عجيب وايجابه كالدائم بلفظ الالفاظ الثلاثة ولا اشكال هنا في متعت
وقبوله كذلك ويزيد هنا ذكر الاجل المضبوط المحروس عن الزيادة والنقصان
وذكر المهر المضبوط كذلك بالكيل او الوزن او العدد مع المشاهدة او الوصف
الرافع للجهالة ولو اخل به بطل العقد بخلاف الدائم وحكمه كالدائم في جميع ما سلف
من الاحكام شرطا وولاية ومحرما بنوعيه الا ما استثني من ان المتعة لا تنحصر في عدد
وانها يصح بالكتابية ابتداء ولا يتقدر في المهر قلة وكثرة بل ما تراضيا عليه مما يتمول
ولو بكف من بر وقدره الصدوق بدرهم وكذا لا يتقدر في الاجل قلة وكثرة وشذ قول بعض
الاصحاب بتقديره قلة بما بين طلوع الشمس والزوال ولو وهبها المدة قبل الدخول فعليه
نصف المسمى كالمطلق في الدوام وفي الحاق هبة بعض المدة قبله بالجميع نظر
والاصل يقتضي عدم السقوط ولو كانت الهبة بعد الدخول للجميع او البعض لم يسقط منه
شيء قطعا لاستقراره بالدخول والظاهر ان هذه الهبة اسقاط بمنزلة الابراء فلا يفتقر
الى القبول ولو اخلت بشيء من المدة اختيارا قبل الدخول او بعده فاتتها من المهر بنسبة ما اخلت
به من المدة بان يبسط المهر على جميع المدة ويسقط منه بحسابه حتى لو اخلت بها اجمع سقط
عنه المهر ولو كان المنع لعذر كالحيض والمرض والخوف من ظالم لم يسقط باعتباره شيء
ويحتمل ضعيفا السقوط بالنسبة كالاختياري نظرا الى انه في مقابلة الاستمتاع بتقدير المنع
الاختياري وهو مشترك بين الاختياري والاضطراري وضعفه ظاهر وفي رواية عمر بن حنظلة

الفصل الرابع في نكاح المتعة

عن الصادق عليه السلام ما يدل على الحكمين واطلاق المقاصة على ذلك الوجه مجاز
لان مجرد اخلالها بالمدة يوجب سقوط مقابلها من العوض الآخر وشرط هذا الابعد
مقاصة ولو ماتت في اثناء المدة او قبل الدخول فالاولى بعدم سقوط شيء كالدائم ولو اخل
بالاجل في متن العقد انقلب دائما او بطل على خلاف في ذلك ينشأ من صلاحية الصيغة
العقد لكل منهما وانما يتمحض للمتعة بذكر الاجل وللدوام بعدمه فاذا انتفى الاول
ثبت الثاني لان الاصل في العقد الصحة وموثقة ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال
ان سمي الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح باق وعلى هذا عمل الشيخ والاكثر
ومنهم المصنف في شرح الارشاد ومن ان المتعة شرطها الاجل اجماعا والمشروط عدم
عند عدم شرطه ولصحيحة زرارة عنه عليه السلام لا يكون متعة الا بامرين باجل
مسمى فان الدوام لم يقصد والعقود تابعة للمقصود وصلاحية الايجاب لهما لا يوجب
حمل المشترك على احد معنييه مع ارادة المعنى الاخر المباين له وهذا هو الاقوى والروايتان
ليس فيهما تصريح بانهما ارادا المتعة واخلا بالاجل بل مضمونهما ان الاجل مع وجوده
دائم لا نزاع فيه واما القول بان العقد ان وقع بلفظ التزويج او النكاح انقلب دائما
او بلفظ التمتع بطل او بان ترك الاجل ان كان جهلا منهما او من احدهما او نسيانا كذلك
بطل وان كان عمدا انقلب دائما فقد ظهر ضعفه مما ذكرناه فالقول بالبطلان مطلقا
مع قصد [illegible] الذي هو موضع النزاع اوجه ولو تبين فساد العقد اما بظهور زوج او عدة او
كونها محرمة عليه جمعا او عينا او غير ذلك من المفسدات فمهر المثل مع الدخول وجهلها
حالة الوطي لانه وطي محترم فلابد له من عوض وقد بطل المسمى فيثبت مهر مثلها في المتعة
المخصوصة وقيل تأخذ ما قبضته ولا يسلم الباقي استنادا الى رواية حملها على كون المقبوض
بقدر مهر المثل اولى من اطلاقها المخالف للاصل وقبل الدخول لا شيء لها لبطلان العقد
المقتضي لبطلان المسمى فان كانت قد قبضته استعاده وان تلف في يدها ضمنته مطلقا
وكذا لو دخل وهي عالمة بالفساد لانها بغي ولا مهر لبغي ويجوز العزل عنها وان لم يشترط
ذلك في متن العقد وهو موضع وفاق وهو منصوص بخصوصه ولان الغرض الاصلي
منه الاستمتاع دون النسل بخلاف الدوام ولكن يلحق به الولد على تقدير ولادتها
بعد وطيه بحيث يمكن كونه منه وان عزل لانها فراش والولد للفراش وهو مروي ايضا



على النصف في الدوام يقتضي اولويته في المتعة لان عدتها اضعف في كثير من افرادها ونكاحها اضعف فلا يناسبها ان يكون اقوى وهذه محل الفتوى اخرى في صحيح زرارة للاصول وان كان العمل بها احوط ولو كانت حاملا فبابعد الاجلين من اربعة اشهر وعشر او شهرين وخمسة ايام ومن وضع الحمل فيهما اى في الحرة والامة اما اذا كانت الاشهر ابعد فظاهر للتحديد بها في الآية والرواية واما اذا كان الوضع ابعد فلامتناع الخروج من العدة مع بقاء الحمل

الفصل الخامس في نكاح الاماء بكسر الهمزة مع المد جمع امة

بفتحها لا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقدا لانفسهما نكاحا الا باذن المولى لانهما ملك له فلا يتصرفان في ملكه بغير اذنه فلو تزوج احدهما بغير اذنه توقف على اجازته او لحقت الاجازة لعقدهما لو وقع بغير اذنه على اشهر القولين لحسنة زرارة عن الباقر عليه السلام قال سالته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده قال ذلك الى السيد ان شاء اجاز وان شاء فرق بينهما وعلى هذا فيكون الاجازة كاشفة عن صحته من حين ايقاعه كغيره من العقود الفضولية وقيل بل يكون كالعقد المستانف وقيل يقع باطلا اما بناء على بطلان العقد الفضولي مطلقا او بطلان نكاح الفضولي او بطلان هذا بخصوصه نظرا الى انه منهي عنه لتضمنه التصرف في ملك الغير فيكون فاسدا ولما روى عن النبي صلى الله عليه وآله ايما مملوك تزوج بغير اذن مولاه فنكاحه باطل والكبرى والسند ممنوعان وقيل يختص الاجازة بعقد العبد دون الامة عملا بظاهر النص السابق ورجوعا في غيره الى النهي المفيد للبطلان وكلاهما ممنوعان فان المملوك يصلحهما والنهي لا يقتضيه هنا ولو حصل اذن المولى او يمضي عقد العبد فالمهر ونفقة الزوجة عليه سواء في ذلك كسب العبد وغيره من سائر امواله على اصح الاقوال وله مهر امته واذا كان الابوان رقا فالولد رق لانه نماؤهما وتابع لهما وملك المولى ان اتحد وان كان كل منهما لمالك يملكه الموليان ان اذنا لهما في النكاح او لم ياذن احدهما اى كل واحد منهما لانه نماء ملكيهما فلا مزية لاحدهما على الآخر والنسب لاحق لهما بخلاف باقي الحيوانات فان النسب غير معتبر والنمو والتبعية فيه لاحق بالام خاصة والنص دال عليه ايضا والفرق براو يخ ولو اذن احدهما خاصة فالولد لمن لم ياذن سواء كان مولى الاب ام مولى الام وعلل مع النص بان الآذن قد اقدم على فوات الولد منه فانه قد يتزوج من ليس برق فينعقد الولد حرا بخلاف من لم ياذن فيكون الولد له خاصة ويشكل الفرق فيما لو انحصر اذن الآذن

في وطي المملوكة فانه لم يمنع الولد ح ويشكل الحكم فيما لو اشترك احدهما بين اثنين فاذن مولى المختص واحد المشتركين دون الآخر او تعدد مولى كل منهما فانه خارج عن موضع النص والفتوى فيحتمل كونه كذلك فيختص الولد بمن لم ياذن اتحد ام تعدد واشتراكه بين الجميع على الاصل حيث لا نص ولو شرط احد المولين انفراده بالولد او باكثره صح الشرط لعموم المؤمنون عند شروطهم ولانه شرط لا ينافي النكاح ولو كان احد الزوجين حرا فالولد حر للاخبار الكثيرة الدالة عليه سواء في ذلك الاب والام ولانه نماء الحر في الجملة وحق الحرية مقدم لانها اقوى ولهذا بنى العتق على التغليب والسراية وقول ابن الجنيد بانه لسيد المملوك منهما الا مع اشتراط حريته تغليبا لحق الآدمي على حق الله ضعيف ولو شرط مولى الرق منهما رقيته جاز وصار رقا على قول مشهور بين الاصحاب ضعيف المستند لانه رواية مقطوعة دلت على ان ولد الحر من مملوكة مملوك لمولاها اذا اشترط المولى الرقية ومثل هذه الرواية لا تصلح مؤسسة لهذا الحكم المخالف للاصل فان الولد اذا كان مع الاطلاق ينعقد حرا فلا تاثير لرقيته للشرط لانه ليس ملكا للابيه حتى يؤثر شرطه كما لا يصح اشتراط رقية من ولد حرا ايضا مع ورود الاخبار الكثيرة بحرية من احد ابويه حر وفي بعضها لا يملك ولد حر ثم على تقدير اشتراط رقيته في العقد او التحليل وقلنا بعدم صحة الشرط هل يحكم بفساد العقد لعدم وقوع التراضي بدون الشرط الفاسد كما في غيره من العقود المشتملة على شرط فاسد ام يصح ويبطل الشرط خاصة يحتمل الاول لان العقد يتبع القصد ولم يحصل الا بالشرط والشرط لم يحصل والثاني لان عقد النكاح كثيرا ما يصح بدون الشرط الفاسد وان لم يصح غيره من العقود وفي الاول قوة وصحته في بعض الموارد لدليل خارج لا يقتضي عمومه في جميع موارده واولى بعدم الصحة لو كان جاهلا لانه مترددين العقد والاذن كما سياتي ولا يلزم من ثبوت الحكم في العقد ثبوته في الاذن المجرد بل يبقى على الاصل وعلى هذا الوجه لو مع فساد الشرط وحكمنا بفساد العقد كان زانيا مع علمه بالفساد وانعقد الولد رقا كغيره من لو جهل الفساد كان حرا للشبهة وان قلنا بصحته لزم بالشرط ولم يسقط بالاسقاط بعد العقد لان ذلك مقتضى الوفاء به مع احتمال تغليب الحرية كما لو اسقط حق التحجير ونحوه ويستحب اذا زوج عبده امته ان يعطيها شيئا من ماله بصورة المهر جبرا لقلبها ورفعا لمنزلة العبد عندها ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر

بكون



عليه السلم قال سألته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها
شيئا من قبله او من مولاه ولابد من طعام او درهم او نحو ذلك وقيل بوجوب الاعطاء بظاهر
الامر ولئلا يلزم خلو النكاح عن المهر في العقد والدخول معا ويضعف بان المهر يستحقه
المولى فهو عوض البضع المملوك له ولا يعقل استحقاقه شيئا على نفسه وان كان الدفع من
العبد كما تضمنه الرواية لان ما بيده ملك للمولى اما الاستحباب فلا حرج فيه لما ذكر
ولم يخرج عن ملكه ويكفي فيه كونه اباحة بعض ماله للامة ينتفع به باذنه والفرق بين النفقة
اللازمة والمهر انه في مقابلة شيء هو ملك المولى بخلافها فانها مجرد نفع ودفع ضرورة لا
معاوضة واعلم انه يكفي في انكاح عبده لامته مجرد اللفظ الدال على الاذن فيه كما
يظهر من الرواية ولا يشترط قبول العبد ولا المولى لفظا ولا يقدح تسميته فيها نكاحا
وهو متوقف على العقد وايجابه اعطاء شيء وهو ينافي الاباحة لان قوله تحريم ظاهر في
الاكتفاء بالايجاب والاعطاء على وجه الاستحباب ولان رفع يد المولى والنكاح الحقيقي
ليس كذلك ولان العبد ليس له اهلية التملك فلا وجه لقبوله والمولى بيده الايجاب
والجهتان ملكه فلا اثر لتعليق ملكه بملكه نعم يعتبر رضاه بالفعل وهو يحصل بالاباحة الحاصلة
بالايجاب المذكور المدلول عليه بالرواية وقيل يعتبر القبول من العبد اما لانه عقد او لان
الاباحة منحصرة في العقد او التمليك وكلاهما يتوقف على القبول وربما قيل يعتبر قبول المولى
لانه الولي كما يعتبر منه الايجاب ويجوز تزويج الامة بين شريكين لاجنبي باتفاقهما لانحصار
الحق فيهما وانحصار سبب الحل ولو عقد احدهما وحللها الاخر لم يصح لتبعض البضع مع احتمال
الجواز لو جعلنا التحليل عقدا ثم ان اتحد العقد منهما فلا اشكال في الصحة وان اوقع
كل منهما عقدا على المجموع صح ايضا وان اوقعه على ملكه لم يصح ولا يجوز تزويجها لاحدهما
لاستلزامه تبعض البضع من جهة استباحته بالملك والعقد والبضع لا يتبعض ولان
الحل منحصر في الازواج وملك الايمان والمستباح بهما خارج عن القسمين لان التفصيل
يقطع الاشتراك وورود ان الحكم بين منع الخلو ومنع الجمع يوجب الشك في الاباحة
فيرجع الى اصل المنع ولو حلل احدهما لصاحبه حصته فالوجه الجواز لان الاباحة بمنزلة
الملك لانها تمليك للمنفعة فيكون حل جميعها بالملك والبعض بالتحليل وهو مغاير
لملك الرقبة في الجملة او لانه عقد او اباحة والكل مغاير للملك كمغايرة الاباحة بالعقد لها

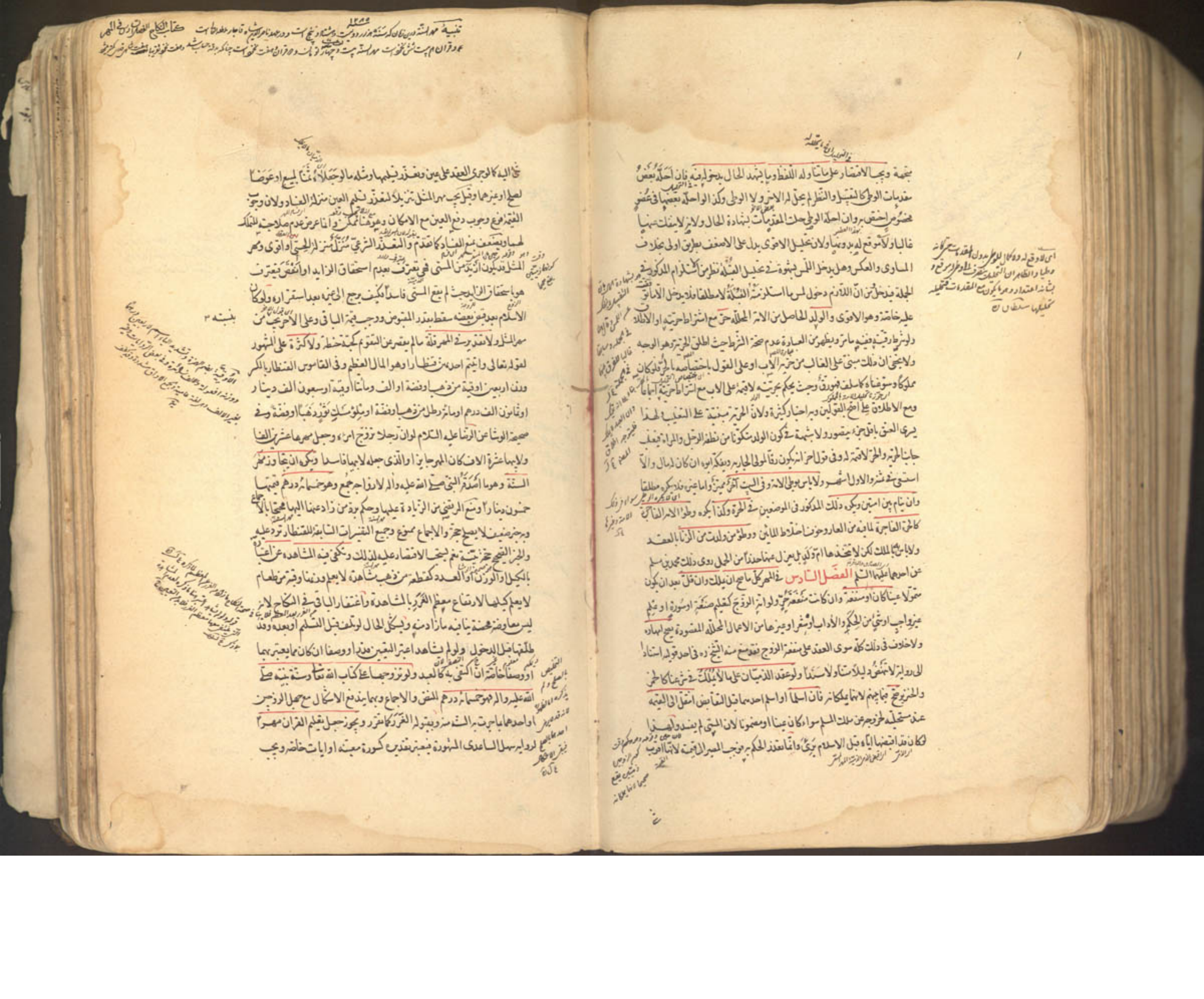
بالملك مع اشتراكهما في اصل الاباحة والرواية ضعيفة السند واما تعليل الجواز بانها
قبل التحليل محرمة والان حلت بسبب واحد ففيه انه يكون تمام السبب لا السبب التام
في الاباحة ضرورة ان التحليل محقق بحصة الشريك لا بالجميع وتحقق السبب عند تمام
السبب لا يوجب كون الجزء الاخير منه سببا تاما ولو اعتقت المملوكة التي قد زوجها
مولاها قبل العتق فلها الفسخ لخبر بريرة وغيره ولما فيه من حدوث الكمال وزوال
الاجبار ولا فرق بين حدوث العتق قبل الدخول وبعده والفسخ على الفور اقتصارا
في فسخ العقد اللازم على موضع اليقين والضرورة تندفع به ويعذر مع جهلها
بالعتق او فورية الخيار واصله على الاقوى وان كانت الامة تحت حر لعموم صحيحة
الكناني عن الصادق عليه السلم ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت
اقامت وان شاءت فارقته وغيرها وقيل يختص الخيار بزوجة العبد لما روي من
ان بريرة كانت تحت عبد وهو مغيث ولا دلالة فيه على التخصيص لو تم بخلاف العبد
فانه لا خيار له بالعتق للاصل ولا لاجباره كما لم يكن الطلاق بيده وكذا الاخيار
لسيده ولا لزوجته حرة كانت ام امة للاصل ويجوز جعل عتق امته صداقها فيقول
تزوجتك واعتقتك وجعلت مهرك عتقك ويقدم في اللفظ ما شاء من العتق
والتزويج لان الصيغة اجمع جملة واحدة لا تتم الا باخرها فلا فرق بين المتقدم منها
والمتاخر وقيل يتعين تقديم العتق لان تزويج المولى امته باطل ويضعف بانه ان
يلزم عدم جواز جعل العتق مهرا لانه حكم بوقوعه باول الصيغة امتنع اعتباره في
التزويج المتعقب وقيل بل يقدم التزويج لئلا تعتق فلا تصلح لجعل العتق مهرا ولانه
ملك امرها فلا يصح تزويجها بدون رضاها ولرواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم
قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقال عتقت وهي
بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا ونحوه روي
عن الرضا عليه السلم وفيه نظر لما ذكر ولان المانع في الخبر عدم التصريح بلفظ التزويج
لا تقديم العتق وهو غير المتنازع والحق انها صيغة واحدة لا يترتب شيء من مقتضاها الا
بتمامها فيقع مدلولها وهو العتق وكونه مهرا وكونها زوجة ويجب قبولها على قول لاشتمال
الصيغة على عقد النكاح وهو مركب شرعا من الايجاب والقبول ولا يمنع منه كونها حال



رقبته لانها بمنزلة الحرة موجبة بصيرورتها حرة بتمام فرقتها غير مستقرة ولولا ذلك امتنع تزويجها
ووجه عدم الوجوب ان سند شرعية هذه الصيغة هو النقل المستفيض عن النبي صلى الله عليه
وآله والائمة عليهم السلام وليس في شيء منه ما يدل على اعتبار القبول ولو وقع لنقل لانه مما
يعم به البلوى وان تحل كالوطي مملوكة له فهي بمنزلة التزويج فاذا اعتقها على هذا الوجه
كان في معنى استثناء بقاء الحل من مقتضيات العتق ولان القبول انما يعتبر من الزوج
لا من المرأة وانما وظيفتها الايجاب ولم يقع منها وبذلك يظهر ايضا جواب ما قيل انه
كيف تزوج جاريته وكيف يتحقق الايجاب والقبول وهي مملوكة وما قيل من ان المهر
يجب ان يكون متحققا قبل العقد ومع تقدم التزويج لا يكون متحققا وانه يلزم منه الدور
فان العقد لا يتحقق الا بالمهر الذي هو العتق والعتق لا يتحقق الا بعد العقد سند فع
بمنع اعتبار تقدمه بل يكفي مقارنته للعقد وهو هنا كذلك ويمنع توقف العقد على المهر
وان استلزمه واذا جاز العقد على الامة وهي صالحة لان يكون مهرا لغيرها جاز جعلها
او جعل ملكها مهرا لنفسها مع ان ذلك كله في مقابلة النص الصحيح المستفيض
فلا يسمع ولو بيع احد الزوجين فللمشتري والبايع الخيار في فسخ النكاح وامضائه سواء
دخل ام لا وسواء كان الآخر حرا ام لا وسواء كانا لمالك ام كل واحد لمالك وهذه
للخيار على الفور كخيار العتق ويعذر جاهله وجاهل الفورية على الظاهر وكذا يتخير
كل من انتقل اليه الملك باي سبب كان من هبة او صلح او اصداق وغيره ولو اختلف
الموليان في الفسخ والالتزام قدم الفاسخ كغيره من الخيار المشترك ولو بيع الزوجان معا
على واحد تخير لقيام المقتضي ولو بيع كل منهما على واحد تخيرا لما ذكر وكذا لو باعهما المالك
من اثنين على جهة الاشتراك وليس للعبد طلاق امة سيده لو كان متزوجا بها بعقد لتوقف
جواز الطلاق الا برضاه كما ان تزويجها بيده وهو موضع نص واجماع ويجوز للعبد
طلاق غيرها اي غير امة سيده وان كان قد زوجها بها مولاه امة كانت الزوجة او
حرة اذن المولى في طلاقها او لا على المشهور لعموم قوله صلى الله عليه وآله الطلاق
بيد من اخذ بالساق وروى ليث المرادي عن الصادق عليه السلام وقد سأله عن جواز
طلاق العبد فقال ان كانت امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على
شيء فان كانت امة قوم آخرين جاز طلاقه وقيل ليس له الاستبداد به كالاول استنادا الى

اخبار

اخبار المطلقة حملها على كون الزوجة امة المولى طريق الجمع وفي ثالث يجوز للسيد اجباره
على الطلاق كما له اجباره على النكاح والرواية مطلقة فيتعين حملها على امة كامرة وللسيد
ان يفرق بين رقيقيه متى شاء بلفظ الطلاق وبغيره من الفسخ والامر بالاعتزال ونحوها
هذا اذا زوجهما بعقد النكاح اما اذا احله اباحة فلا طلاق الا ان يحمل على التفريق
من غير ان يلحقه احكامه ولو اوقع بلفظ الطلاق مع كون السابق عقدا فظاهر الاصحاب
لحوق احكامه واشتراط شرائطه عملا بالعموم مع احتمال العدم بناء على انه اباحة وان وقع بعقد
ويباح الامة لغير مالكها بالتحليل من المالك لمن يجوز له التزويج بها وقد تقدمت شرائطه
التي من جملتها كونه مؤمنا في المؤمنة ومسلما في المسلمة وكونها كتابية لو كان كافرا وغير ذلك
من احكام النسب والمصاهرة وغيرها وحل الامة بذلك على المشهور بين الاصحاب بل كاد ان
يكون اجماعا واخبارهم الصحيحة به مستفيضة ولابد له من صيغة دالة عليه مثل احللت
لك وطؤها او جعلتك في حل من وطئها وهاتان الصيغتان كافيتان فيه اتفاقا وفي
صحته بلفظ الاباحة قولان احدهما الحاقها لمشاركتها له في المعنى فيكون كالمرادف
الذي يجوز اقامته مقام رديفه والاكثر على منعه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين
وتمسكا بالاصل ومراعاة للاحتياط في الفروج المبنية عليه وهو الاقوى ومنع المرادفة
اولا ثم الاكتفاء بالمرادفة مطلقا فان كثيرا من احكام النكاح توقيفية وفيه شائبة العبادة
والاحتياط فيه مهم فان جوزناه بلفظ الاباحة كفى اذنت وسوغت وملكت ووهبت ونحوها
والاشبه انه ملك يمين لا عقد نكاح لانحصار العقد في الدائم والمتعة وكلاهما منتفيان عنه
لتوقف رفع الاول على الطلاق في غير الفسخ بامور محصورة ليس هذا منها ولزوم المهر
فيه بالدخول وغير ذلك من لوازمه وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم وتوقف الثاني
على المهر والاجل وهما منتفيان هنا ايضا فينتفي ولان عقد النكاح لازم ولا شيء من
التحليل بلازم واذا انتفى كونه عقدا ثبت الملك لانحصار حل النكاح فيهما بمقتضى الآية
وعلى القولين لابد من القبول لتوقف الملك وقيل ان الفائدة تظهر فيما لو اباح امة لعبده
فان قلنا انه عقد او تمليك وان العبد يملك حلت والا فلا وفيه نظر لان الملك فيه
ليس حق الملك المحض بحيث لا يكون العبد اهلا له بل المراد به الاستحقاق كما يقال يملك زيد
احضار مجلس الحكم ونحوه ومثل هذا يستوي فيه الحر والعبد فصحة التحليل في حقه على القولين



بجهة وبجا الاقتصار على ما تناوله اللفظ وما يشهد الحال بدخوله فيه فان احلّه بعض
مقدمات الوطي كالتقبيل والنظر لم يحل له الآخر ولا الوطي وكذا لو احلّه بعضها في عضو
مخصوص لم يتعد الى غيره وان احلّه الوطي حلّ المقدمات بشهادة الحال ولانه لا ينفك منها
غالبا ولا موقع له بدونها ولان تحليل الاقوى يدل على الاضعف بطريق اولى بخلاف
المساوي والعكس وهل يدخل اللمس بشهوة في تحليل القبلة نظر من استلزام المذكور في
الجملة فيدخل ومن ان اللازم دخول لمس ما استلزمته القبلة لا مطلقا فلا يدخل الا ما توقف
عليه خاصة وهو الاقوى والولد الحاصل من الامة المحللة حرّ مع اشتراط حريته او الاطلاق
ولو شرط رقيته ففيه ما مرّ ويظهر من العبارة عدم صحة الشرط حيث اطلق الحرية وهو الوجه
ولا يخفى ان ذلك مبني على الغالب من حرية الاب او على القول باختصاصه بالحرّ فلو كان
مملوكا وسوغناه كما سلف فهو رق وحيث يحكم بحريته لا قيمة على الاب مع اشتراط حريته اجماعا
ومع الاطلاق على اصح القولين وبه اخبار كثيرة ولان الحرية مبنية على التغليب ولهذا
يسري العتق باقل جزء يتصور ولا شبهة في كون الولد متكونا من نطفة الرجل والمرأة فيغلب
جانب الحرية والحر لا قيمة له وفي قول آخر انه يكون رقا لمولى الجارية ويفكه ابوه ان كان له مال والا
استسعى فيه والاول اشهر ولا بأس بوطي الامة وفي البيت آخر مميز واما غيره فلا يكره مطلقا
وان نام بين امتين ويكره ذلك المذكور في الموضعين في الحرة وكذا يكره وطء الامة الفاجرة
كالحرة الفاجرة لما فيه من العار وخوف اختلاط المائين ووطء من ولدت من الزنا بالعقد
ولا بأس بالملك لكن لا يتخذها ام ولد بل يعزل عنها حذرا من الحمل روى ذلك محمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلم **الفصل السادس** في المهر كل ما صح ان يملك وان قل بعد ان يكون
متمولا عينا كان او منفعة وان كانت منفعة حر ولو انه الزوج كتعليم صنعة او سورة او علم
غير واجب او شيء من الحكم والآداب او شعر او غيرها من الاعمال المحللة المقصودة يصح امهاره
ولا خلاف في ذلك كله سوى العقد على منفعة الزوج فقد منع منه الشيخ في احد قوليه استنادا
الى رواية لا تنهض دليلا سندا ولا دلالة ولو عقد الذميان على ما لا يملكه المسلم كالخمر
والخنزير صح بينهما لانهما يملكانه فان اسلما او اسلم احدهما قبل التقابض انتقل الى القيمة
عند مستحليه لخروجه عن ملك المسلم سواء كان عينا او مضمونا لان المسمى لم يفسد ولهذا
لو كان قد اقبضها اياه قبل الاسلام برئ وانما تعذر الحكم به فوجب المصير الى القيمة لانها اقرب

شيء اليه كالوجه العقد على عين وتعذر تسليمها ومثله ما لو جعلاه ثمنا لمبيع او عوضا
لصلح او غيرهما وقيل يجب مهر المثل تنزيلا لتعذر تسليم العين منزلة الفساد ولان وجوب
القيمة فرع وجوب دفع العين مع الامكان وهو هنا ممكن وانما عرض عدم صلاحيته للتملك
لهما ويضعف بمنع الفساد كما تقدم والتعذر الشرعي منزل منزلة الحسي او اقوى ومهر
المثل قد يكون ازيد من المسمى فهي تعترف بعدم استحقاق الزائد او انقص فيعترف
هو باستحقاق الزائد حيث لم يقع المسمى فاسدا فكيف يرجع اليه بعد استقراره ولو كان
الاسلام بعد قبض بعضه سقط بقدر المقبوض ووجب قيمة الباقي وعلى الآخر يجب من
مهر المثل ولا تقدير في المهر قلة ما لم يقصر عن التقويم كحبة حنطة ولا كثرة على المشهور
لقوله تعالى وآتيتم احداهن قنطارا وهو المال العظيم وفي القاموس القنطار بالكسر
وزن اربعين اوقية من ذهب او فضة او الف ومائتا اوقية او سبعون الف دينار
او ثمانون الف درهم او مائة رطل من ذهب او فضة او ملء مسك ثور ذهبا او فضة وفي
صحيحة الوشا عن الرضا عليه السلام لو ان رجلا تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين الفا
ولابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا ويكره ان يتجاوز مهر
السنة وهو ما اصدقه النبي صلى الله عليه وآله لازواجه جمع وهو خمسمائة درهم قيمتها
خمسون دينارا ومنع المرتضى من الزيادة عليها وحكم برد من زاد عنها اليها محتجا بالاجماع
وبخبر ضعيف لا يصلح حجة والاجماع ممنوع وجميع التفسيرات السابقة للقنطار ترد عليه
والخبر الصحيح حجة بينة نعم يجب الاقتصار عليه لذلك ويكفي فيه المشاهدة عن اعتباره
بالكيل او الوزن او العدد كقطعة من ذهب مشاهدة لا يعلم وزنها وقبة من طعام
لا يعلم كيلها لارتفاع معظم الغرر بالمشاهدة واغتفار الباقي في النكاح لانه
ليس معاوضة محضة بناء على ما ذكر ويشكل الحال لو تلف قبل التسليم او بعده وقد
طلقها قبل الدخول ولو لم يشاهد اعتبر التعيين قدرا او وصفا ان كان مما يعتبر بهما
او وصفا خاصة ان اكتفى به كالعبد ولو تزوجها على كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى
الله عليه وآله فهو خمسمائة درهم للنص والاجماع وبهما يندفع الاشكال مع جهل الزوجين
او احدهما بما جرت به السنة من وبقوله الغرر كما تقرر ويجوز جعل تعليم القرآن مهرا
لرواية سهل الساعدي المشهورة فيعتبر تعيين كسورة معينة او آيات خاصة ويجب



الاولى الوجه للعذر او المسقطة للحق لان ذلك لازم التفويض الذي قد تقدم اعليه
ولو فوضنا في العقد تقدير المهر الى احدهما صح وهو المعبر عنه بتفويض المهر بان تقول
زوجتك على ان نفرض من المهر ما شئت او ما شئت وفي جواز تفويضه الى غيرهما او اليهما
معا وجهان من عدم النص ومن انه كالنائب عنهما والوقوف مع النص طريق اليقين و
لزم ما حكم به الزوج مما يتمول وان قل وما حكمت به الزوجة اذا لم تتجاوز مهر السنة
وهو خمسمائة وكذا الاجنبي لو قيل به لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام وعلله بانه اذا حكمها
لم يكن لها ان تجاوز ما سن رسول الله صلى الله عليه وآله وتزوج عليه نساءه واذا حكمته
فعليها ان تقبل حكمه قليلا كان او كثيرا ولو طلق قبل الدخول فنصف ما يحكم به الحاكم
لان ذلك هو الفرض الذي ينتصف بالطلاق سواء وقع الحكم قبل الطلاق ام بعده وكذا
لو طلقها بعد الدخول لزم الحاكم الفرض واستقر في ذمة الزوج ولو مات الحاكم قبل
الدخول والحكم فالمروي في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر في رجل تزوج امرأة على
حكمها او حكمه فمات او ماتت قبل الدخول ان لها المتعة والميراث ولا مهر لها ويوهن
ان مهر المثل لا يجب الا مع الدخول ولم يحصل ولا مسمى ولا يجوز اخلاء النكاح
عن مهر فيجب المتعة لانه رابع وقيل يثبت لها مهر المثل لانه قيمة العوض حيث لم يتعين
غيره ولان المهر مذكور غايته انه مجهول فاذا تعذرت معرفته وجب الرجوع الى مهر
المثل وهو غير مسموع في مقابلة النص الصحيح ولا فرق مع موت الحاكم بين موت المحكوم عليه
معه وعدمه عملا باطلاق النص ولو مات المحكوم عليه وحده فللحاكم الحكم اذ لا يشترط
حضور المحكوم عليه عنده والتفويض اليه قد لزم بالعقد فلا يبطل بموت المحكوم عليه
ولاصالة بقائه والنص لا يعارضه وربما قيل بانه مع موت الحاكم لا شيء وهو ضعيف
ولو مات احد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء لرضاهما بغير مهر
ولصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان
فرض لها مهرا فلها وان لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر لها وهذا مما لا خلاف فيه
ظاهرا وهنا مسائل عشر الاولى الصداق يملك باجمعه للزوجة بالعقد ملكا متزلزلا
ويستقر باحد امور اربعة الدخول اجماعا وردة الزوج عن فطرة وموته وموتها في الاقوى
ولها التصرف فيه قبل القبض اذ لا مدخلية للقبض هنا في الملك سواء طلقها قبل الدخو

ح ان يعلمها القراءة الجائز شرعا ولا يجب تعيين قراءة شخص بعينه وان تفاوتت في
السهولة والصعوبة ولو تشاحا في التعيين قدم مختاره لان الواجب في ذمته امر كلي
فتعيينه اليه كالدين وحد التعليم ان تستقل بالتلاوة ولا يكفي تتبعها نطقه والمرجع
في قدر المستقل به الى العرف فلا يكفي الاستقلال بنحو الكلمة والكلمتين ومتى صدق
التعليم عرفا لا يقدح فيه نسيانها ما علمته وان لم تكن قد اكملت جميع ما شرط لتحقق البراءة
ولو تعذر تعليمها بالبلادة منها او موتها او موت الزوج حيث يشترط التعليم منه او تعلمت من
غيره فعليه اجرة المثل لانها عوضه حيث يتعذر ولو افتقرت الى مشقة عظيمة زائدة على عادة
امثالها لبعد الحافة بالتعذر وكذا القول في تعليم الصنعة ويصح العقد الدائم من غير ذكر
المهر وهو المعبر عنه بتفويض البضع بان تقول زوجتك نفسي فيقول قبلت سواء اهمل
ذكره ام نفاه صريحا وح فلا يجب المهر بمجرد العقد فان دخل بها فمهر المثل والمراد به ما يرغب
به في مثلها نسبا وسنا وعقلا ويسارا وبكارة واضدادها وغيرها مما يختلف به الاغراض
وان طلق قبل الدخول وقبل اتفاقهما على فرض مهر فلها المتعة المدلول عليها بقوله
تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء الآية حرة كانت الزوجة المفوضة او امة والمعتبر
في المتعة بحال الزوج في السعة والاقتار فالغني يمتع بالدابة وهي الفرس لانه الشايع
في معناها عرفا فالمعتبر منها ما يقع عليه اسمها صغيرة كانت ام كبيرة برذونا كان
ام عتيقا قاربت قيمته ثمنه ام لا او عشرة دنانير وهي المثاقيل الشرعية والمتوسط
في الفقر والغنى يمتع بخمسة دنانير والفقير بدينار او خاتم ذهب او فضة معتد به عادة
وشبهه من الاموال المناسبة لما ذكر في كل مرتبة والمرجع في الاحوال الثلاثة الى العرف
بحسب زمانه ومكانه وشأنه ولا متعة لغير هذه الزوجة وهي المفوضة بضعها المطلقة
قبل الدخول والفرض لكن يستحب لو فارقها بغير الطلاق من لعان وفسخ بل قيل بوجوبه
ح لانه في معنى الطلاق والاول اقوى لانه مدلول الآية واصالة البراءة في غيره بمعنى
العدم ولكن هذه من فرض لها مهر فاسد فانه في قوة التفويض ومن فسخ في
المهر قبل الدخول بوجه مجوز ولو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز وصار لازما
لان الحق فيه لهما زاد عن مهر المثل ام ساواه ام قصر فان اختلفا قيل للحاكم فرضه
بمهر المثل كما يعين النفقة للزوجة ومن جرى مجراه ويحتمل ابقاء الحال الى ان يحصل احد
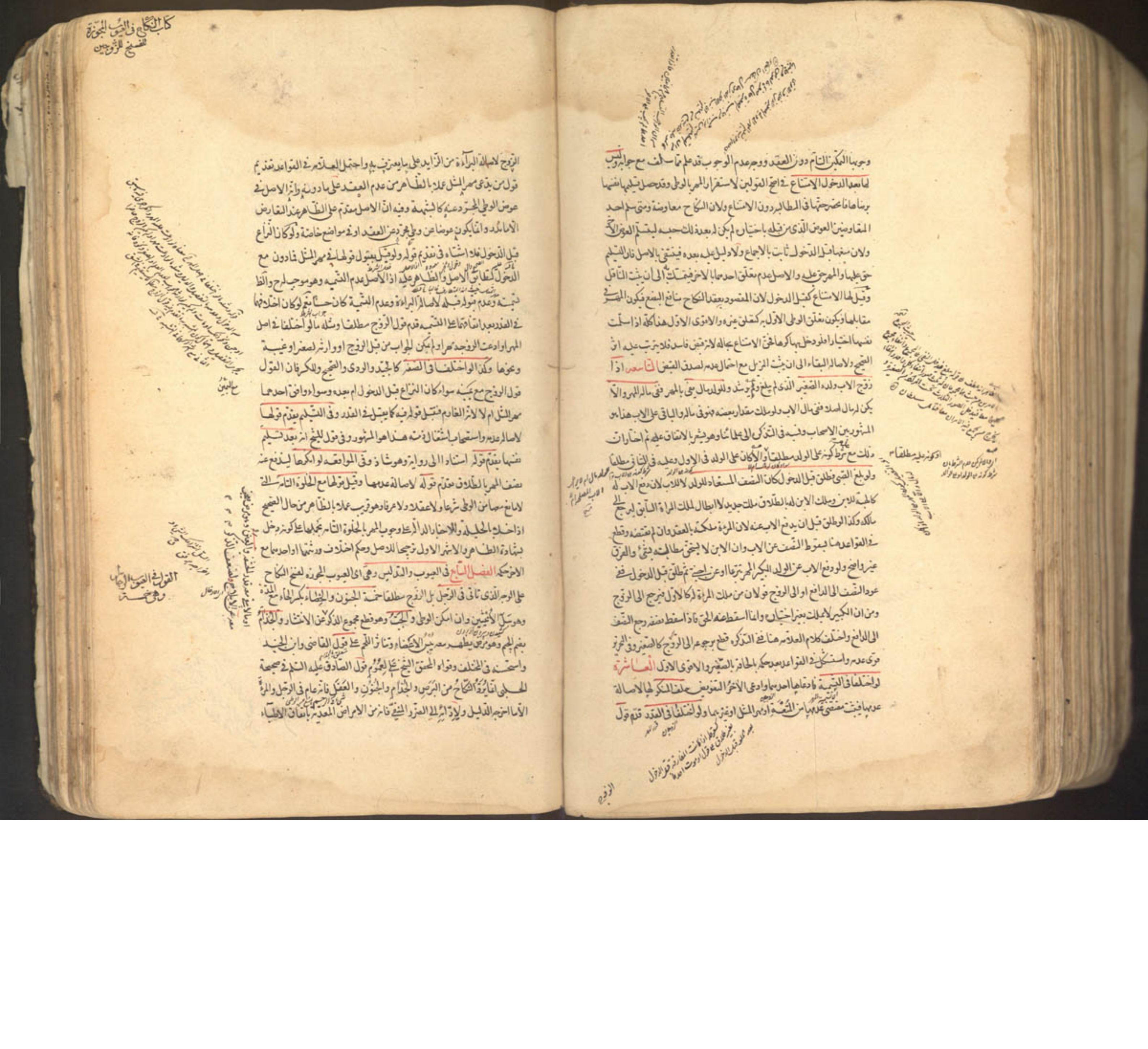
على اصح القولين والاخبار في ذلك مختلفة ففي بعضها ان وجوبه اجمع متوقف على الدخول
وفي اخرى الخلوة والاول ظاهر في الاول ومع ذلك الشهرة بين الاصحاب وكثرة
الاخبار **الثالثة** لو ابرأته من الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه لانها
حين الابراء كانت مالكة لجميع المهر ملكا تاما وما يرجع اليه بالطلاق ملك جديد ولهذا
كان نماؤه لها فاذا طلقها رجع عليها بنصفه كما لو صادفها قد اتلفته فان تصرفها فيه بالابراء
بمنزلة الاتلاف فيرجع بنصفه وكذا لو كان عينا فوهبته اياها ثم طلقها فانه يرجع عليها
بنصف القيمة ويحتمل ضعيفا عدم الرجوع في صورة الابراء لانه اسقاط لا تمليك ولا اتلاف
عليه كالرجوع الشاهدان بدين في ذمة زيد لعمرو وبعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء وكان
قد ابرأ المشهود عليه فانه لا يرجع على الشاهدين بشيء فلو كان الابراء اتلافا على من في ذمته
لغرما له والفرق واضح فان حق المهر ثابت حال الابراء في ذمة الزوج ظاهرا وباطنا فاسقاط
الحق بعد ثبوته محض بخلاف مسألة الشاهد فان الحق لم يكن ثابتا كذلك فلم يصادف البراءة
حقا يسقط بالابراء وكذا يرجع عليها بنصفه لو خلعها به اجمع قبل الدخول لاستحقاقه
له ببذلها عوضا مع الطلاق فكان انتقاله عنها سابقا على استحقاق النصف بالطلاق
فنزل منزلة المنتقل عنها حين استحقاقه النصف فيرجع عليها بنصفه دينا او عينا **الرابعة**
يجوز اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح سواء كان من مقتضى عقد النكاح كان شرط
عليه العدل في القسمة والنفقة او شرط عليها ان يتزوج عليها متى شاء او يتسرى او خارجا
عنه كشرط تاجيل المهر او بعضه الى اجل معين فلو شرط ما يخالفه لغى الشرط وصح العقد
والمهر كاشتراطها ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى او لا يطأها او يطلق كما في نكاح
المحلل اما فساد الشرط فواضح لمخالفته المشروع واما صحة العقد فالظاهر اطباق
الاصحاب عليه والا كان للنظر فيه مجال كما علم من غيره من العقود المشتملة على الشرط
الفاسد وربما قيل بفساد المهر خاصة لان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق وهو
في حكم المال والرجوع الى قيمته متعذر للجهالة فيجهل الصداق فيرجع الى مهر المثل
ولو شرط ابقاءها في بلدها لزم لانه شرط لا يخالف المشروع فان خصوصيات الوطن
امر مطلوب للعقلاء بواسطة النشو والاهل والانس وغيرها فجاز شرطه توصلا
الى الغرض المباح ولصحيحة ابي العباس عن الصادق عليه السلام في

ام لا وان رجع اليه نصفه بالطلاق ولو نمى بعد العقد كان النماء لها خاصة لرواية
عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في زوج ساق الى زوجته غنما ورقيقا فولدت
عندها وطلقها قبل ان يدخل فقال ان كن حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها
وان كن حملن عندها فلا شيء له من الاولاد فان تعقبه طلاق قبل الدخول ملكت
الزوج النصف ولا شيء له في النماء ثم ان وجده باقيا على ملكها اجمع اخذ نصفه
وان وجده تالفا او منتقلا عن ملكها فنصف مثله او قيمته ثم ان اتفقت القيمة والا
فله الاقل من حين العقد الى حين التسليم لان الزيادة حدثت في ملكها وان وجده
معيبا رجع في نصف العين مع الارش ولو نقصت القيمة للسوق فله نصف العين
خاصة وكذا لو زادت وهي باقية ولو زاد زيادة متصلة كالسمن تخيرت بين دفع نصف
العين الزائدة ونصف القيمة من دونها وكذا لو تغيرت في يدها بما اوجب زيادة القيمة
كصياغة الفضة وخياطة الثوب ويجبر على العين لو بذلتها في الاول دون الثاني
لقبول الفضة لما يريد منها دون الثوب الا ان يكون مفصلا على ذلك الوجه قبل دفعه اليها
ويستحب لها العفو عن الجميع لقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى والمراد بالعفو اسقاط
المهر بالهبة ان كان عينا وبالابراء وما في معناه من العفو والاسقاط ان كان دينا
وربما قيل بصحته بلفظ العفو مطلقا عملا بظاهر الاية ورده الى القوانين الشرعية
اولى والاية لا تدل على ازيد منه ولوليها الاجباري الذي بيده عقدة النكاح اصالة
وهو الاب والجد له بالنسبة الى الصغيرة العفو عن البعض اي بعض النصف
الذي يستحقه بالطلاق قبل الدخول لان عفو الولي مشروط بكون الطلاق قبل الدخول
لا الجميع واحترز بالاجباري عن وكيل الرشيدة فليس له العفو مع الاطلاق في اصح
القولين نعم لو وكلته في العفو جاز قطعا وكذا لوكيل الزوج في النصف الذي يستحقه
بالطلاق **الثامنة** لو دخل قبل دفع المهر كان دينا عليه وان طالت المدة للاصل
والاخبار وما روي من ان الدخول يهدم العاجل وان طول المدة يسقطه شاذ لا التفات
اليه او مؤول بقبول قول الزوج في براءته من المهر لو تنازعا والدخول الموجب للمهر
تاما هو الوطي المحقق بغيبوبة الحشفة او قدرها من مقطوعها وضابطه ما اوجب الغسل
قبلا او دبرا لا مجرد الخلوة بالمراة وارخاء الستر على وجه ينتفي معه المانع من الوطي

الرجل يتزوج امرأة ويشرط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه
ذلك ولعموم المؤمنون عند شروطهم وكذا لو شرط ابقاءها في منزلها وان لم يكن
منصوصا لاتحاد الطريق وقيل يبطل الشرط فيهما لان الاستمتاع بالزوجة في الازمنة
والامكنة حق للزوج باصل الشرع وكذا السلطنة له عليها فاذا شرط ما يخالفه كان
باطلا وحملوا الرواية على الاستحباب ويشكل بان ذلك وارد في سائر الشروط السائغة
التي ليست لمقتضى العقد كتاجيل المهر فان استحقاقها المطالبة به في كل زمان ومكان
ثابت باصل الشرع ايضا فالتزام عدم ذلك في مدة الاجل يكون مخالفا وكذا القول
في كل تاجيل ونحوه من الشروط السائغة والحق ان مثل ذلك لا يمنع خصوصا مع ورود
النص الصحيح بجوازه واما حمل الامر المستفاد من الخبر الذي بمعناه على الاستحباب
فلا ريب انه خلاف الحقيقة فلا يصار اليه مع امكان الحمل عليها وهو ممكن فالقول
بالجواز متوجه في مسئلة النص واما المنزل فيمكن القول بالمنع فيه وقوفا فيما خالف الاصل
على موضع النص وفي التعدي اليه قوة لعموم الادلة واتحاد طريق المسئلتين وحكم المحلة والكو
المخصوص حكم المنزل ومتى حكمنا بصحته لم يصح اسقاطه بوجه لانه حق يتجدد في كل آن فلا
يعقل اسقاط ما لم يوجد حكمه وان وجد سببه **الخامسة** لو اصدقها تعليم صناعة ثم طلقها
قبل الدخول كان لها نصف اجرة التعليم لعدم امكان تعليمها نصف الصنعة وهو الواجب
لها بالطلاق خاصة ولو كان قد علمها الصنعة رجع بنصف الاجرة لعدم امكان ارتجاع
نفس الواجب فيرجع الى عوضه ولو كان الصداق تعليم سورة ونحوها فكذلك لانه وان
امكن تعليم نصفها عقلا الا انه ممتنع شرعا لانها صارت اجنبية وقيل يعلمها النصف من
وراء حجاب كما يعلمها الواجب وهو قريب لان تحريم سماع صوتها مشروط بحال الاختيار
والسماع هنا من باب الضرورة **السادسة** لو اعتاضت عن المهر [illegible] او ازيد منه او عينا
جنسا او وصفا ثم طلقها رجع بنصف المسمى لانه الواجب بالطلاق لا بنصف العوض
لانه معاوضة جديدة لا تعلق له بها **السابعة** لو وهبته نصف مهرها مشاعا قبل الدخول
فله الباقي لانه يعتد بحقه فيختص به ولانه لا ينتقل حق العين الى البدل الا بالتراضي او
تعذر الرجوع لمانع او تلف والكل منتف ويحتمل الرجوع بنصف النصف الموجود وبدل
نصف الموهوب لان الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع فيكون حقه في الباقي

والثالث

والثالث فيرجع بنصفه وبدل الذاهب ويكون هنا هو المانع وهو احد الثلاثة المسوغة
للانتقال الى البدل ورد بانه يؤدي الى الضرر بتبعيض حقه فيلزم ثبوت احتمال آخر
وهو تخييره بين اخذ النصف الموجود وبين التشطير المذكور ولو كان الموهوب معينا
فله نصف الباقي ونصف ما وهبت مثلا او قيمة لان حقه شائع في جميع العين وقد
ذهب نصفها معينا فيرجع الى بدله بخلاف الموهوب على الاشاعة ويتم بقوله وهبته على
ان المهر عين فلو كان دينا وابرأته من نصفه برئ من الكل وجها واحدا وكذا لو تزوجها
بعبدين فمات احدهما او باعته فللزوج نصف الباقي ونصف قيمة التالف لانه تلف
على ملكها واستحقاقه للنصف تجدد بالطلاق من غير اعتبار الموجود وغيره والتقريب
ما تقدم **الثامنة** للزوجة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ان كان المهر حالا
موسرا كان الزوج او معسرا عينا كان المهر ام منفعة متعينا كان ام في الذمة لان النكاح
في معنى المعاوضة وان لم تكن محضة ومن حكمها ان لكل من المتعاوضين الامتناع من التسليم
الى ان يسلم اليه الآخر فيجبرهما الحاكم على التقابض معا لعدم الاولوية بوضع الصداق
عند عدل ان لم يدفعه اليها ويامرها بالتمكين وهذا الحكم لا يختلف على تلك التقديرات
وربما قيل بانه اذا كان معسرا ليس لها الامتناع لمنع مطالبته ويضعف بان منع المطالبة لا يقتضي
وجوب التسليم قبل قبض العوض واحترز بالحال عما لو كان مؤجلا فان تمكينها لا يتوقف
على قبضه اذ لا يجب لها حينئذ شيء فيبقى وجوب حقه عليها بغير معارض ولو اقدمت على فعل المحرم
وامتنعت الى ان حل الاجل ففي جواز امتناعها الى ان تقبضه تنزيلا منزلة الحال ابتداء
وعدمه بناء على وجوب تمكينها قبل حلوله فيستصحب ولانها قد رضيت بالتاجيل ثم امرها ان
لا حق لها في الامتناع فلا يثبت بعد ذلك لانتفاء المقتضي وجهان اجودهما الثاني ولو كان
بعضه حالا وبعضه مؤجلا كان لكل منهما حكم مماثله وانما يجب تسليمه اذا كانت مهياة للاستمتاع
فلو كانت ممنوعة بعذر وان كان شرعيا كالاحرام لم يلزم لان الواجب التسليم من الجانبين
فاذا تعذر من احدهما لم يجب من الآخر نعم لو كانت صغيرة يحرم وطؤها فالاقوى وجوب
تسليم مهرها اذا طلبه الولي لانه حق ثابت حال طلبه من له حق الطلب فيجب دفعه
كغيره من الحقوق وعدم قبض العوض الآخر جاء من قبل الزوج حيث عقد عليها كذلك موجبا
على نفسه عوضا حالا ورضي بتاخير قبض المعوض الى محله وهذا بخلاف النفقة لان



وجوبها التمكين التام دون العقد ووجه عدم الوجوب قد علم مما سلف مع جوابه وليس
لها بعد الدخول الامتناع في اصح القولين لاستقرار المهر بالوطي وقد حصل تسليمها نفسها
برضاها فانحصر حقها في المطالبة دون الامتناع ولان النكاح معاوضة ومتى سلم احد
المتعاوضين العوض الذي من قبله باختياره لم يكن له بعد ذلك حبسه ليتسلم العوض الآخر
ولان منعها قبل الدخول ثابت بالاجماع ولا دليل عليه بعده فينتفي بالاصل فان التسليم
حق عليها والمهر حق عليه والاصل عدم تعلق احدهما بالآخر فيتمسك الى ان يثبت الناقل
وقيل لها الامتناع كقبل الدخول لان المقصود بعقد النكاح منافع البضع فيكون المهر في
مقابلها ويكون تعلق الوطي الاول به كتعلق غيره والاقوى الاول هذا كله اذا سلمت
نفسها اختيارا فلو دخل بها كرها فحق الامتناع بحاله لانه قبض فاسد فلا يترتب عليه اثر
الصحيح ولاصالة البقاء الى ان يثبت المزيل مع احتمال عدمه لصدق القبض **التاسعة** اذا
زوج الاب ولده الصغير الذي لم يبلغ ولم يرشد وللولد مال ففي المهر ففي ماله المهر والا
يكن له مال اصلا ففي مال الاب ولو ملك مقدار بعضه فهو في ماله والباقي على الاب هذا هو
المشهور بين الاصحاب وفيه في التذكرة الى علمائنا وهو يشعر بالاتفاق عليه ثم اختار
ذلك مع شرط كونه على الولد مطلقا والا كان على الولد في الاول وعليه في الثاني مطلقا
ولو بلغ الصبي وطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد للولد لا للاب لان دفع الاب له
كالهبة للابن وملك الابن له بالطلاق ملك جديد لا ابطال لملك المراة السابق ليرجع الى
مالكه وكذا لو طلق قبل ان يدفع الاب عنه لان المراة ملكته بالعقد وان لم تقبضه وقطع
في القواعد هنا بسقوط النصف عن الاب وان الابن لا يستحق مطالبته بشيء والفرق
غير واضح ولو دفع الاب عن الولد الكبير المهر تبرعا او عن اجنبي ثم طلق قبل الدخول ففي
عود النصف الى الدافع او الى الزوج قولان من ملك المراة له كالاول فيرجع الى الزوج
ومن ان الكبير لا يملك بغير اختياره وانما اسقط عنه الحق فاذا سقط نصفه رجع النصف
الى الدافع واختلف كلام العلامة هنا ففي التذكرة قطع برجوعه الى الزوج كالصغير وفي التحرير
قوى عدمه واستشكل في القواعد بعد حكمه بالحاقه بالصغير والاقوى الاول **العاشرة**
لو اختلفا في التسمية فادعاها احدهما وادعى الآخر التفويض حلف المنكر لها لاصالة
عدمها فيثبت مقتضى عدمها من المتعة او مهر المثل او غيرهما ولو اختلفا في القدر قدم قول

الزوج لاصالة البراءة من الزائد على ما يعترف به واحتمل العلامة في القواعد تقديم
قول من يدعي مهر المثل عملا بالظاهر من عدم العقد على ما دونه وان الاصل في
عوض الوطي المجرد عنه كالشبهة وفيه ان الاصل مقدم على الظاهر عند التعارض
الا ما شذ وانما يكون عوضا عن وطي مجرد عن العقد او في مواضع خاصة ولو كان النزاع
قبل الدخول فلا اشتباه في تقديم قوله ولو قيل بقبول قولها في مهر المثل فما دون مع
الدخول كان لتطابق الاصل والظاهر عليه اذ الاصل عدم التسمية وهو موجب له والظاهر
تسمية وعدم قبول قوله لاصالة البراءة وعدم التسمية كان حسنا نعم لو كان اختلافهما
في القدر بعد اتفاقهما على التسمية قدم قول الزوج مطلقا ومثله ما لو اختلفا في اصل
المهر او ادعت الزوجة مهرا ولم يمكن الجواب من قبل الزوج او وارثه لصغر او غيبة
ونحوها وكذا لو اختلفا في الصفة كالجيد والردي والصحيح والمكسر فان القول
قول الزوج مع يمينه سواء كان النزاع قبل الدخول ام بعده وسواء وافق احدهما
مهر المثل ام لا لانه الغارم فيقبل قوله فيه كما يقبل في القدر وفي التسليم يقدم قولها
لاصالة عدمه واستصحاب اشتغال ذمته هذا هو المشهور وفي قول للشيخ انه بعد تسليم
نفسها يقدم قوله استنادا الى رواية وهو شاذ وفي المواقعة لو انكرها ليدفع عنه
نصف المهر بالطلاق يقدم قوله لاصالة عدمها وقيل قولها مع الخلوة التامة التي
لا مانع معها من الوطي شرعا ولا عقلا ولا عرفا وهو قريب عملا بالظاهر من حال الصحيح
اذا خلا بالحليلة وللاخبار الدالة على وجوب المهر بالخلوة التامة بحملها على كونه دخل
بشهادة الظاهر والاشهر الاول ترجيحا للاصل وحكم اختلاف ورثتهما او احدهما مع
الآخر حكمه **الفصل السابع** في العيوب والتدليس وهي اي العيوب المجوزة لفسخ النكاح
على الوجه الذي ياتي في الرجل بل الزوج مطلقا خمسة الجنون والخصاء بكسر الخاء مع المد
وهو سل الانثيين وان امكن الوطي والجب وهو قطع مجموع الذكر او عن الانثيين والجذام
بضم الجيم وهو مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم على قول القاضي وابن الجنيد
واستحسنه في المختلف وقواه المحقق الشيخ علي لعموم قول الصادق عليه السلام في صحيحة
الحلبي انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل فانه عام في الرجل والمراة
الا ما اخرجه الدليل ولادائه الى الضرر المنفي فانه من الامراض المعدية باتفاق الاطباء

قال ره

وقد روى انه صلى الله عليه وآله قال فر من المجذوم فرارك من الاسد فلا بد من طريق الى التخلص
ولا طريق للمرأة الا الخيار والنص والفتوى الدالان على كونه عيبا في المرأة مع وجود وسيلة
الرجل الى الفرقة بالطلاق قد يقتضيه في الرجل بطريق اولى وذهب الاكثر الى عدم ثبوت
الخيار لها به تمسكا بالاصل ورواية غياث الضبي عن ابي عبد الله عليه السلم الرجل لا يرد
من عيب فانه جنا ولمحل النزاع ولا يخفى قوة القول الاول ورجحان روايته لصحتها
وشهرتها مع ما ضم اليها وهي ناقلة عن حكم الاصل واعلم ان القائل بكونه عيبا في الرجل
الحق به البرص لوجوده معه في النص الصحيح ومشاركته في الضرر والاضرار والعدوى
فكان ينبغي ذكره معه ولا فرق بين الجنون المطبق المستوعب لجميع اوقاته وغيره وهو الذي
يعتوره ادوارا ولا بين الحاصل قبل العقد وبعده سواء وطي اولا لاطلاق النص بكونه عيبا
الصادق بجميع ما ذكر لان الجنون فنون والجامع لها فساد العقل على اي وجه يكون وفي
بعض الاخبار تصريح بجواز فسخها بالحادث منه بعد العقد وقيل يشترط فيه كونه بحيث
لا يعقل اوقات الصلوات وليس عليه دليل واضح وفي معنى الخصاء الوجاء بكسر الواو والمد
وهو رض الخصيتين بحيث يبطل قوتهما بل قيل انه من افراد الخصي فيتناوله نصه او يشاركه
في العلة المقتضية للحكم وشرط الجب ان لا يبقى قدر الحشفة فلو بقي قدرها فلا خيار لامكان
الوطي ح وشرط العنة بالضم ان يعجز عن الوطي في القبل والدبر منها ومن غيرها فلو
وطئها في ذلك النكاح ولو مرة او وطي غيرها فليس بعنين وكذا لو عجز عن الوطي قبلا وقدر
عليه دبرا عند من يجوزه لتحقق القدرة المنافية للعنة ومع تحقق العجز عن ذلك اجمع فانما
يفسخ بعد رفع امرها الى الحاكم وانظاره سنة من حين المرافعة فاذا مضت اجمع وهو
عاجز عن الوطي في الفصول الاربع جاز لها الفسخ ح ولو لم ترفع امرها اليه وان كان ح اختارت
فلا خيار لها وانما احتيج الى مضي السنة هنا دون غيره من العيوب لجواز كون تعذر الجماع
لعارض حرارة فتزول في الشتاء او برودة فتزول في الصيف او رطوبة فتزول في الخريف
او يبوسة فتزول في الربيع وشرط الجذام تحققه بظهوره على البدن او شهادة عدلين او
تصادقهما عليه لا بمجرد ظهور اماراته من تعجر الوجه واحمراره او اسوداده واستدارة العين
وكمودتها الى الحمرة وضيق النفس وبحة الصوت ونتن العرق وتساقط الشعر فان ذلك قد
يعرض من غيره نعم مجموع هذه العلامات قد يفيد اهل الخبرة به حصوله والمعتبر على تحقق كيف

كان

كان ولو تجددت هذه العيوب غير الجنون بعد العقد فلا فسخ تمسكا باصالة لزوم العقد واستصحابا
للحكم مع عدم دليل صالح على ثبوت الفسخ وقيل يفسخ بها مطلقا نظرا الى اطلاق الاخبار بكونها
عيوبا الشامل لموضع النزاع وما ورد منها مما يدل على عدم الفسخ بعد العقد غير مقاوم لها
دلالة وسندا ولمشاركتها بعد العقد لما قبله في الضرر المنفي وفصل آخرون فحكموا بالفسخ
قبل الدخول لا بعده استنادا الى خبرين لا ينهضان حجة وتوقف في المختلف ولم يرجح
وقيل والقائل الشيخ ره لو بان الزوج خنثى فلها الفسخ وكذا العكس وضعفه ظاهر لانه ان كان
مشكلا فالنكاح باطل لا يحتاج معه الى الفسخ وان كان محكوما بذكوريته باحدى العلامات
الموجبة لها فلا وجه للفسخ لانه كزيادة عضو في الرجل وكذا لو كان هو الزوجة وحكم بانوثيتها
لانه كالزيادة في المرأة وهي غير مجوزة للفسخ على التقديرين وربما قيل ان موضع الخلاف
ما لو كان محكوما عليه باحد القسمين ووجه الجواز ح ان العلامة الدالة عليه ظنية لا يدفع
النفرة والعار عن الآخر وهما ضرران منفيان وفيه ان مجرد ذلك غير كاف في رفع ما حكم
بصحته واستصحابه من غير نص وربما منع من الامرين معا لان الزائد هنا بمنزلة السلعة
والثقبة وهما لا يوجبان الخيار والظاهر ان الشيخ فرضه على تقدير الاشتباه لا الوضوح
لانه حكم في الميراث بان الخنثى المشكل لو كان زوجا او زوجة اعطي نصف النصيبين لكنه
ضعيف جدا فالمبني عليه اولى بالضعف وعيوب المرأة الجنون والجذام والبرص
والعمى والاقعاد والقرن بسكون الراء وفتحها عظم كما هو احد تفسيريه كالسن يكون في الفرج
يمنع الوطي فلو كان لحما فهو العفل وقد يطلق عليه القرن ايضا وسيأتي حكمه والافضاء
وقد تقدم تفسيره والعفل بالتحريك وهو شيء يخرج من قبل النساء شبه الادرة للرجل
والرتق بالتحريك وهو ان يكون الفرج ملتحما ليس فيه مدخل للذكر والخلاف فيهما اي
في العفل والرتق ومنشأ الخلاف من عدم النص ومساواتهما للقرن المنصوص في
المعنى المقتضي لثبوت الخيار وهو المنع من الوطي ويفرق في بعض كلام اهل اللغة
العفل هو القرن فيكون منصوصا وفي كلام آخرين ان الالفاظ الثلثة مترادفة
في كونها حاجبة في الفرج يمنع الوطي ولا خيار للزوج لو تجددت هذه العيوب بعد العقد
وان كان قبل الوطي في المشهور تمسكا باصالة اللزوم واستصحابا لحكم العقد واستضعافا
لدليل الخيار وقيل يفسخ بالمتجدد مطلقا عملا باطلاق بعض النصوص وقد تأتي



بكونه قبل الدخول والاشهر الاول او كان يمكن وطي الرتقاء او القرناء او العفلاء لانتفاء الضرر
مع امكانه او كان الوطي غير ممكن لكن كان يمكن علاجه بشق الموضع او قطع المانع الا ان تمنع المرأة
من علاجه ولا يجب عليها الاجابة لما فيهما من تحمل الضرر والمشقة كما انها لو ارادته لم يكن له المنع لا نه
تداو لا تعلق له به وخيار العيب على الفور عندنا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع الضرورة فلو
اخر من اليه الفسخ مختارا مع علمه بطل خياره سواء الرجل والمرأة ولو جهل الخيار او الفورية فالاقوى
انه عذر فيفسخ بعد العلم على الفور وكذا لو نسيهما ولو منع منه بالقبض على فيه او التهديد
على وجه يعد اكراها فالخيار بحاله الى ان يزول المانع ثم يعتبر الفورية حينئذ ولا يشترط فيه
الحاكم لانه حق ثبت فلا يتوقف عليه كسائر الحقوق خلافا لابن الجنيد وليس الفسخ
بطلاق فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق ولا يعد في الثلاث ولا يطرد معه تنصيف
المهر وان ثبت في بعض موارده ويشترط الحاكم في ضرب اجل العنة لا في فسخها بعده
بل تستقل به حينئذ ويقدم قول منكر العيب مع عدم البينة لاصالة عدمه فيكون مدعيه هو
المدعي فعليه البينة وعلى منكره اليمين ولا يخفى ان ذلك فيما لا يمكن الوقوف عليه كالجب
والخصاء والا توصل الحاكم الى معرفته ومع قيام البينة ان كان ظاهرا كالعيبين المذكورين
كفى في الشاهدين العدالة وان كان خفيا يتوقف العلم به على الخبرة كالجذام والبرص اشترط
فيهما مع ذلك الخبرة بحيث يقطعان بوجوده وان كان لا يعلمه غالبا غير صاحبه ولا يطلع عليه
الا من قبله كالعنة فطريق ثبوته اقراره او البينة على اقراره او اليمين المردودة من المنكر
او من الحاكم مع نكول المنكر عن اليمين بناء على عدم القضاء بمجرده واما اختبارها بجلوسه في الماء
البارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس به كما ذهب اليه بعض فليس بمعتبر في الاصح وفي
العيوب الباطنة للنساء باقرارها وشهادة اربع منهن ولا تسمع في عيوب الرجال وان امكن
اطلاعهن كاربع زوجات طلقهن بعنته وحيث يثبت العيب ويحصل الفسخ لا مهر للزوجة
ان كان الفسخ قبل الدخول في جميع العيوب الا في العنة فنصفه على اصح القولين وانما خرجت
العنة بالنص الموافق للحكمة من اشرافه عليها وعلى محارمها فناسب ان لا يخلو من عوض ولم يجب
الجميع لانتفاء الدخول وقيل يجب جميع المهر وان لم يولج وان كان الفسخ بعد الدخول فالمسمى
لاستقراره به ويرجع الزوج به على المدلس ان كان والا فلا رجوع ولو كانت هي المدلسة رجع عليها
الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل متمول على المشهور وفي الفرق بين تدليسها وتدليس

مهرها فهو ذلك نظر ولو تولى ذلك جماعة وزع عليهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام بالتفريق
والمراد بالتدليس السكوت عن العيب الخارج عن الخلقة مع العلم به او دعوى صفة كمال مع
عدمها ولو تزوج امرأة على انها حرة اي شرط ذلك في متن العقد فظهرت امة او مبعضة
فله الفسخ وان دخل لان ذلك فائدة الشرط هذا اذا كان الزوج ممن يجوز له نكاح الامة
ووقع باذن مولاها او مباشرته والا بطل في الاول ووقع موقوفا على اجازته في الثاني
على اصح القولين ولو لم يشترط الحرية في نفس العقد بل تزوجها على انها حرة وكبرية بها
قبله او اخبره مخبر في الحالة بالوصف ففي الحاق بالشرط نظر من ظهور التدليس وعدم الاعتبار بما
تقدم من الشرط على العقد وعبارة المتن والاكثر محتملة للامرين وكذا الفسخ في لو تزوجته
على انه حر فظهر عبدا بتقريب ما سبق ولا مهر في الصورتين بالفسخ قبل الدخول لان
الفسخ ان كان هي فقد جاء من قبلها وهو ضابط عدم وجوبه لها قبل الدخول وان كان هو
فبسببها ويجب جميع المهر بعده لاستقراره به ولو شرط كونها بنت مهيرة بفتح الميم وكسر الهاء
فعيلة بمعنى مفعولة اي بنت حرة تنكح بمهر وان كانت معتقة في اظهر الوجهين خلاف الامة
فانها قد توطأ بالملك فظهرت بنت امة فله الفسخ قضية للشرط فان كان قبل الدخول فلا مهر
لما تقدم وان كان بعده وجب المهر ويرجع به على المدلس لغروره ولو لم يشترط ذلك بل
ذكر قبل العقد فلا حكم له مع احتمال كالسابق فان كانت هي المدلسة رجع عليها بالمسمى الا
باقل مهر وهو ما يتمول لان الوطي المحترم لا يخلو عن مهر وحيث ورد النص برجوعه على المدلس فيقتصر
فيما خالف به على موضع اليقين وهو ما ذكر وفي المسألة وجهان آخران او قولان احدهما ان
المستثنى اقل مهر امثالها لانه قد استوفى منفعة البضع فوجب عوض مثله والثاني عدم استثناء
شيء عملا بظاهر الامر والمشهور الاول وكذا يرجع على المدلس لو ظهرت امة ويمكن شمول هذه
العبارة لم يتكلف وتحقيق الامة بانها لو كانت المدلسة فانما يرجع عليها على تقدير عتقها ولو كان
المدلس مولاها اعتبر عدم تلفظه بما يقتضي العتق والا حكم بحريتها ظاهرا وصح العقد ولو شرطها
بكرا فظهرت ثيبا فله الفسخ بمقتضى الشرط اذا ثبت سبقه اي سبق الثيوبة على العقد والا فقد
يمكن تجدده بين العقد والدخول بنحو الخطوة والحرقوص ثم ان فسخ قبل الدخول فلا مهر
وبعده يجب لها المسمى ويرجع به على المدلس وهو العاقد كذلك العالم بحالها والا فعليها
مع استثناء اقل ما يكون مهرا كما سبق وقيل والقائل ابن ادريس لا فسخ ولكن ينقص من مهرها

حسبه مثلين مهر البكر والثيب فاذا كان المسمى مائة ومهر مثلها بكرا مائة وثيبا خمسين نقص النصف ولو كان مهرها بكرا مائتين وثيبا مائة نقص من المسمى خمسون لا بنسبة ما بينهما المجموع تفاوت ما بينهما لئلا يسقط جميع المسمى كما قرر في الارش ووجه هذا القول ان الرضا بالمهر المعين انما كان على تقدير اتصافها بالبكارة ولم يحصل لاخاليه عن الوصف فيلزم التفاوت كارش ما بين كون المبيع صحيحا ومعيبا واعلم ان الموجود في الروايات ان صداقها ينقص فحكم الشيخ ره بنقص شيء من غير تعيين لاطلاق الرواية فاعترض القطب الراوندي بان الناقص هو السدس بناء على ان الشيء سدس كما ورد في الحديث وهو قياس على ما لا يطرد مع ان الشيء من كلام الشيخ ره قصدا للابهام تبعا للرواية المتضمنة للنقص مطلقا وما قيل يرجع الى نظر الحاكم لعدم تقديره لغة ولا شرعا ولا عرفا

الفصل الثامن في القسم هو بفتح القاف مصدر قسمت الشيء اما بالكسر فهو الحظ والنصيب والنشوز وهو ارتفاع احد الزوجين عن طاعة الاخر والشقاق وهو خروج كل منهما عن طاعته اما القسم فهو حق لكل منهما لاشتراك الثمرة وهو العشرة بالمعروف المامور بها ويجب للزوجة الواحدة ليلة من اربع وله ثلث ليال يضعها حيث شاء وللزوجتين ليلتان من الاربع وله ليلتان وعلى هذا فاذا تم الاربع فلا فاضل له لاستغراقهن النصاب ومقتضى العبارة ان القسم يجب ابتداء وان لم يبتدئ بها وهو اشهر القولين لورود الامر بها مطلقا وللشيخ ره قول بانها لا تجب الا اذا ابتدأ بها واختاره المحقق في الشرايع والعلامة في التحرير وهو متجه والاوامر المدعاة لا تنافيه ثم ان كانت واحدة فلا قسمة وكذا لو كن اكثر واعرض عنهن ولو بات عند واحدة منهن ليلة لزمه للباقيات مثلها وعلى المشهور يجب مطلقا وح فان تعددن ابتدأ بالقرعة ثم ان كانتا اثنتين والا افترع للاولى عن اخرى للثانية وهكذا لئلا يرجح بغير مرجح وقيل يتخير وعلى قول الشيخ يتخير من غير قرعة ولا يجوز الزيادة في القسمة على ليلة بدون رضاهن وهو احد القولين لانه الاصل والتاسي بالنبي صلى الله عليه واله فقد كان يقسم كذلك ولئلا يلحق بعضهن ضرر مع الزيادة بعروض ما يقطع عن القسم للمتاخرة والاخر جوازها مطلقا للاصل ولو قيل بتقييده بالضرر كما لو كن في اماكن متباعدة يشق عليه الكون كل ليلة مع واحدة كان حسنا وح فيتقيد بما يندفع به الضرر ويتوقف ما زاد على رضاهن وكذا لا يجوز اقل من ليلة للضرر ولا فرق في وجوب القسم بين الحر والعبد والخصي والعنين وغيرهم لاطلاق الامر وكون الغرض منه الايناس بالمضاجعة لا المواقعة

الصورة الثانية منها ثنائية الاجتماع وهي آخره سلمة وامة سلمة ب حرة سلمة وامة كتابية ج حرة سلمة وكتابية د امة سلمة وامة كتابية ه كتابية حرة وامة سلمة و كتابية حرة وكتابية امة واربع عشر صورة ثلاثية وهي آخره سلمة وامة سلمة وكتابية ب حرة سلمة وامة سلمة وامة كتابية ج حرة سلمة وكتابية د حرة سلمة واستان سلمتان ه حرة وكتابيتان و حرة واستان كتابيتان ز حرتان وامة سلمة ح حرتان وكتابية ط حرتان وامة كتابية ي كتابيتان وامة سلمة يا كتابيتان وامة كتابية يب كتابية وامة سلمة وامة كتابية يج كتابية واستان سلمتان يد كتابية واستان كتابيتان وعشرون صورة رباعية وهي آحرتان واستان سلمتان ب حرتان سلمتان وكتابيتان ج حرتان سلمتان واستان كتابيتان د حرتان سلمتان وامة سلمة وكتابية ه حرتان سلمتان وامة كتابية وامة سلمة و حرتان سلمتان وكتابية وامة كتابية ز استان سلمتان وكتابيتان ح كتابيتان واستان كتابيتان ط كتابيتان وامة سلمة وامة كتابية ي حرة سلمة وامة كتابية وكتابية واستان سلمتان يا حرة سلمة وكتابيتان وامة سلمة يب حرة سلمة وثلث كتابيات يج حرة سلمة وكتابيتان وامة كتابية يد امة سلمة وثلث كتابيات يه امة كتابية وثلث كتابيات يو ثلث حرائر وامة سلمة يز ثلث حرائر سلمات وكتابية يح ثلث حرائر سلمات وامة كتابية يط حرة سلمة وكتابية وامة سلمة وامة كتابية ك استان كتابيتان وحرة سلمة وحرة كتابية

ونسقط القسمة بالنشوز الى ان يرجع الى الطاعة والسفر اي سفره مطلقا مع استصحاب لاحدهن او على القول بوجوبه مطلقا فانه لا يقضي للمتخلفات وان لم يقرع للخارجة وقيل مع القرعة والا قضى اما سفرها فان كان لواجب او جائز باذنه وجب القضاء ولو كان لغرضها فعه القضاء قولان للعلامة في القواعد والتحرير والمنع وجيه وان كان في غير واجب اذنه ولا ضرورة فهي ناشز ويتحقق الوجوب بالليل واما النهار فلمعاشه ان كان معاشه الا في نحو الحارس ومن لا يتم عمله الا بالليل فينعكس قسمه فيجب نهارا دون الليل وقيل يجب الاقامة صبيحة كل ليلة مع صاحبتها لرواية ابراهيم الكرخي عن الصادق عليه السلام وهي محمولة مع تسليم سندها على الاستحباب والظاهر ان المراد بالصبيحة اول النهار بحيث يسمى صبيحة عرفا لا مجموع اليوم هذا كله في المقيم اما المسافر الذي مع زوجاته فعماد القسمة في حقه وقت النزول ليلا كان ام نهارا اكثر كان ام قليلا وللامة المعقود عليها حيث يسوغ نصف القسم لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال اذا كان تحته امة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة وحيث لا يكون القسمة في اقل من ليلة فللامة ليلة من ثمان وللحرة ليلتان وله خمس ويجب تفريق ليلتي الحرة ليقع من كل اربع واحدة الا ان ترضى بغيره وانما تستحق الامة القسم اذا استحقت النفقة بان كانت مسلمة للزوج ليلا ونهارا كالحرة وكذا الكتابية الحرة حيث يجوز نكاحها دواما على المشهور وعلل لنقصها بنقص الكفر فلا تساوي المسلمة الحرة وللكتابية الامة ربع القسم لئلا تساوي الامة المسلمة فتصير القسمة من ستة عشر ليلة للامة الكتابية منها ليلة وللحرة المسلمة اربع كما سلف وللامة المسلمة ليلتان لو اتفقت وكذا الكتابية ومن هنا يتفرع باقي صور اجتماع الزوجات المتفرقات في القسم وهي اربعون صورة يلحق مع الصور المتقدمة اثنين وخمسين يعرف مع احكامها بالتامل وتستحق القسمة مريضة ورتقاء وقرناء وحائض ونفساء لان المقصود منه الانس لا الوطي ولا قسمة للصغيرة التي لم تبلغ التسع ولا للمجنونة المطبقة اذا خاف اذاها مع مضاجعتها لان القسمة مشروط بالتمكين وهو منتف فيهما ولو لم يخف من المجنونة وجب وكذا غير المطبقة ويقسم الولي بالمجنون بان يطوف به على ازواجه بالعدل وليس عليه البر او التفريق ولو خص به بعضهن فقد جار وعليه القضاء فان افاق المجنون قضى ما جار فيه الولي وفي وجوبه عليه نظر لعدم جوره ويختص البكر عند الدخول بسبع ليال ولاء ولو فرق لم يحتسب واستأنف

وقضى المفرق للاخريات ويحتمل الاحتساب مع الاثم والثيب ثلث ولأمة والظاهر ان ذلك
على وجه الوجوب ولا فرق بين كون الزوجة حرة وامة مسلمة وكتابية ان جوزنا تزويجها
دواماً عملاً بالاطلاق واستقرب في التحرير تخصيص الامة بنصف ما تختص به لو كانت حرة وفي
القواعد المساواة وعلى التنصيف يجب عليه الخروج من عندها بعد انتصاف الليل الى مكان
خارج عن الازواج كما يجب ذلك لو بات عند واحدة نصف ليلة ثم منع من الاكمال فانه يجب
عند الباقيات مثلها مع المساواة او بحسابه وليس للزوجة ان تهب ليلتها للضرة الا برضاء
الزوج لان القسم حق مشترك بينهما او مختص به على القول بعدم وجوبه ابتداء فان رضي

كانا ام منفصلتين
ليلتها

بالهبة ووهبت لمعينة منهن بات عندها ليلتيهما كل ليلة في وقتها متصلتين وقيل يجوز وصلهما
تسهيلاً عليه والمقدار لا يختلف ويضعف بان فيه تاخير حق من بين الليلتين وبان الواهبة
قد ترجع بينهما والموالات تفوت حق الرجوع ان وهبتها لهن سوى بينهن فيجعل الواهبة كالمعدومة
ولو وهبتها له فله تخصيص نوبتها بمن شاء ويأتي في الاتصال والانفصال ما سبق ولها الرجوع
قبل تمام المبيت لان ذلك بمنزلة البذل لا هبة حقيقية ومن ثم لا يشترط رضاء الموهوبة
لا بعده لذهاب حقها من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها ولا يجب قضاؤها لها ولو رجعت
في اثناء الليلة تحول اليها لبطلان الهبة لما بقي من الزمان ولو رجعت ولما يعلم فلا شيء
عليه لاستحالة تكليف الغافل وانما ان ترجع في المستقبل دون الماضي ويثبت حقها من حين
علمه به ولو في بعض الليل ولا يصح الاعتياض عن القسم بشيء من المال لان المعوض كون
الرجل عندها وهو لا يقابل بالعوض لانه ليس بعين ولا منفعة كذا ذكره الشيخ وتبعه عليه
الجماعة وفي التحرير نسب القول اليه ساكتاً عليه مشعراً بتوقفه فيه او تمريضه وله وجه لان المعاوضة
غير منحصرة فيما ذكر ولهذا كان يتفق جواز الصلح عليه كما يجوز الصلح على حق الشفعة والتحجير ونحوهما
من الحقوق وحيث لا يجوز المعاوضة فيجب عليها رد العوض ان كانت قبضته ويجب عليه القضاء
لها ان كانت ليلتها قد فاتت لانه لم يسلم لها العوض هذا مع جهلهما بالفساد او علمهما وبقاء
العين والا اشكل الرجوع لتسلطه على المال بغير عوض حيث يعلم انه لا يسلم له وقد تقدم
مثله في بيع الفاسد وان القسم مال لها الرجوع مطلقاً كما هنا حكاه فالاكثر ولا يزور الزوج
الضرة في ليلة ضرتها لما فيه من تفويت حقها في الزيادة وكذا لا يدخل اليها فيها لغير
الزيادة الا لضرورة فان مكث عندها وجب قضاء زمانه ما لم يقصر جداً بحيث لا يعد اقامة

عرفاً بالخاصة وقيل لا يجب القضاء الا مع استيعاب الليلة عند المزورة لعدم ايصالها
والقولان للفاضل في القواعد والتحرير ويجوز عيادتها في مرضها لكن يقضي لو استوعب
الليلة عند المزورة لعدم ايصالها حقها وقيل لا كما لو زار اجنبياً وهل يجب الليلة على
المزورة الظاهر لا لانها ليست حقها ولو لم يستوعب الليلة فلا قضاء هنا والواجب في
المبيت المضاجعة وهي ان ينام معها قريباً منها عادة معطياً لها وجهه دائماً او اكثرياً بحيث لا
يعدّ هاجراً وان لم يتلاصق الجسمان لا المواقعة فانها لا تجب الا في كل اربعة اشهر مرة كما سلف ولو
جار في القسمة قضى واجباً لمن اخل بليلتها فلو قسم لكل واحدة من الاربع عشراً توفي لثلاث عا
عليهن دون الرابعة بعشر قضى لها ثلاث عشرة ليلة وثلثاً ولو بانت منه ثم نكحها قضى لها عشراً خاصة
ولو طلقها قبل القضاء او بعد حضور ليلتها قبل ايفائها بقي حقها في ذمته فان تزوجها
او راجعها وجب عليه التخلص منها والا استقرت المظلمة في ذمته وكذا لو فارق المظلوم
بها وجدد غيرها لان قضاء الظلم يستلزم الظلم للجديدة ولو كان الظلم ببعض ليلة وجب
عليه ايفاؤها قدر حقها واكمال باقي الليلة خارجاً عن الزوجات ولو شك في القدر بني
على المتيقن والنشوز واصله الارتفاع وهو هنا الخروج عن الطاعة اي خروج احد
الزوجين عما يجب عليه من حق الآخر وطاعته لانه بالخروج يتعالى عما اوجب الله عليه عن الطاعة
فاذا ظهرت امارته للزوج بتقطيبها في وجهه او التبرم اي الضجر والسأم بحوائجه التي
يجب عليها فعلها من مقدمات الاستمتاع بان تمتنع او تتثاقل اذا دعاها اليه لا مطلق حوائجه
اذ لا يجب عليها قضاء حوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع وتغير عادتها في ادبها معه قولاً كان
تجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين او غير مقبلة بوجهها بعد ان كانت تقبل او فعلاً كان
تجد اعراضاً وعبوساً بعد لطف وطلاقة ونحو ذلك وعظها اولاً بلا هجر ولا ضرب
فلعلها تبدي عذراً او تتوب عما جرى منها من غير عذر والوعظ كان يقول اتقي الله في
الحق الواجب لي عليك واحذري العقوبة ويبين لها ما يترتب على ذلك من عذاب الله تعالى
في الآخرة وسقوط النفقة والقسم في الدنيا ثم حول ظهره اليها في المضجع بكسر الجيم ان لم ينجع
الوعظ ثم اعتزلها ناحية في غير فراشها ولا يجوز ضربها ان رجي رجوعها بدونه فاذا
امتنعت من طاعته فيما يجب له ولم يجع ذلك كله ضربها مقتصراً على ما يؤمل رجوعها فلا يجوز
الزيادة عليه مع حصول الغرض به والا تدرج الى الاقوى فالاقوى ما لم يكن مدمياً او

مبرحا اي شديدا كثيرا قال الله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع
واضربوهن والمراد فعظوهن اذا وجدتم امارات النشوز واهجروهن ان نشزن واضربوهن ان
اصررن عليه والمهم قوله في المضاجع ان لا يهجرها في الكلام وهذا فيما زاد على ثلثة ايام
لقوله صلى الله عليه واله لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاث ويجوز في الثلاثة ان رجى به
رجوعها ولو حصل بالضرب تلف او ادماء ضمن ولو نشز الزوج بمنع حقوقها الواجبة لها
عليه من قسم ونفقة فلها المطالبة بها وللحاكم الزامه بها فان اساء خلقه واذاها وضرب
وعنف بلا سبب صحيح نهاه عن ذلك فان عاد اليه عزره بما يراه وان قال كل منهما ان صاحبه
متعد تعرف الحاكم الحال بثقة في جوارهما يخبرهما ومنع الظالم منهما ولو ترك الزوج بعض
حقوقها من قسمة ونفقة استمالة لم يحل له قبوله وليس له منع بعض حقوقها لتبذل له مالا
ليخلعها فان فعل فبذلت اثم وصح بذلها ولم يكن اكراها نعم لو قهرها عليه بخصوصه لم يحل

في النشوز والشقاق

والشقاق وهو ان يكون النشوز منهما كان كل واحد منهما قد صار في شق غير الاخر ويخشى
الفرقة او الاستمرار على ذلك فيبعث الحاكم الحكمين من اهل الزوجين اي احدهما من اهله
والاخر من اهلها كما نطقت الاية لينظرا في امرهما بعد اختلاء كل منهما به وبها ومعرفة
ما عندهما في ذلك وهل بعثهما واجب او مستحب وجهان اوجههما الوجوب عملا بظاهر الامر
في الاية او من غيرهما لحصول الغرض به ولان القرابة غير معتبرة في الحكم ولا في التوكيل وكونهما
من الاهل في الاية للارشاد الى ما هو الاصلح وقيل يتعين كونهما من اهلهما عملا بظاهر الاية
ولان الاهل اعرف بالمصلحة من الاجانب ولو تعذر الاهل فلا كلام في جواز الاجانب وبعثهما
يكون تحكيما لا توكيلا لان الله تعالى خاطب بالبعث الحكام وجعلهما حكمين ولو كان توكيلا
لخاطب به الزوجين ولانهما ان رايا الصلاح فعلاه من غير استيذان وان رايا التفريق
توقف على الاذن ولو كان توكيلا لكان تابعا لما دل عليه لفظهما وبذلك يضعف قول
القاضي بكونه توكيلا استنادا الى ان البضع حق الزوج والمال حق المرءة وليس لاحد التصرف
فيهما الا باذنهما لعدم الحجر عليهما لان اذن الشارع قد يجري على الغير المحجور كالمماطل وحيث
كان تحكيما فان اتفقا على الاصلاح بينهما فعلاه من غير مراجعة وان اتفقا على التفريق لم يصح
الا باذن الزوج في الطلاق واذن الزوجة في البذل ان كان خلعا لان ذلك هو مقتضى
التحكيم وكلما شرطاه اي الحكمان على الزوجين يلزم اذا كان سائغا شرعا وان لم يرض به

الزوجان ولو لم يكن كما شرطا بعض النفقة او القسمة او ان لا يسافر بها لم يلزم الوفاء به
ويشترط في الحكمين البلوغ والعقل والحرية والعدالة والاهتداء الى ما هو المقصود
من بعثهما دون الاجتهاد ويلحق بذلك نظران **الاول** الاولاد يلحق الولد بالزوج
الدائم نكاحه بالدخول بالزوجة ومضي ستة اشهر هلالية من حين الوطي والمراد به
ما يظهر من اطلاقهم وصرح به المصنف في قواعده غيبوبة الحشفة قبلا او دبرا وان لم ينزل
ولا يخلو ذلك من اشكال ان لم يكن مجمعا عليه للقطع بانتفاء التولد عنه عادة في كثير من
موارده ولم اقف على شيء ينافي ما نقلناه يعتمد عليه وعدم تجاوز اقصى الحمل وقد اختلف
الاصحاب في تحديده فقيل تسعة اشهر وقيل عشرة وغاية ما قيل فيه عندنا سنة ومستند الكل
مفهوم الروايات وعدل المصنف رحمه الله عن ترجيح قول لعدم دليل قوي على الترجيح ويمكن حمل
الروايات على اختلاف عادات النساء فان بعضهن تلد لتسعة وبعضهن لعشرة وقد يتفق
نادرا بلوغ سنة واتفق الاصحاب على انه لا يزيد على السنة مع انهم رووا ان النبي صلى الله عليه واله
حملت به امه ايام التشريق واتفقوا على انه صلى الله عليه واله ولد في شهر ربيع الاول واقل ما يكون لبثه
في بطن امه سنة وثلثة اشهر وما نقل احد من العلماء ان ذلك من خصايصه صلى الله عليه واله
هذا في التام الذي ولجته الروح وفي غيره مما تسقطه المرءة يرجع في الحاقه بالزوج

الولد ٣

حيث يحتاج الى الالحاق ليجب عليه كفنه ومؤنة تجهيزه ونحو ذلك من الاحكام التي
لا يترتب على حياته الى المعتاد لمثله من الايام والاشهر وان نقصت عن الستة الاشهر
فان امكن عادة كونه منه لحقه حكمه وان علم عادة انتفاؤه عنه لغيبته عنها مدة تزيد
عن تخلقه عادة انتفى عنه ولو فجر بها اي بالزوجة الدائمة فاجر فالولد للزوج وللعاهر
الحجر ولا يجوز له نفيه لذلك للحكم بلحوقه بالفراش شرعا وان اشبه الزاني خلقة ولو نفاه
لم ينتف عنه الا باللعان لانه فان لم يلاعن حد ولو اختلفا في الدخول فادعته وانكره هو
او في ولادته بان انكر كونها ولدته حلف الزوج لاصالة عدمهما ولان النزاع في الاول
في فعله ويمكنها اقامة البينة على الولادة في الثاني فلا يقبل قولها فيها بغير بينة ولو
اتفقا عليهما واختلفا في المدة فادعى ولادته لدون ستة او لازيد من اقصى الحمل حلفت
هي تغليبا للفراش ولاصالة عدم زيادة المدة في الثاني اما الاول فالاصل معه فيحتمل
قبول قوله فيه عملا بالاصل ولان مآله الى النزاع في الدخول فانه اذا قال لم تنقض ستة



اشهر من حين الوطي فمعناه انه لم يطاها مدة ستة اشهر وانما وقع الوطي فما دونها وربما فسر بعضهم
النزاع في المدة بالمعنى الثاني خاصة لموافقة الاصل وليس ببعيد ان يتحقق في ذلك خلاف
الا ان كلام الاصحاب مطلق وولد المملوكة اذا حصلت الشروط الثلثة وهي الدخول
وولادته لستة اشهر فصاعدا ولم يتجاوز الاقصى يلحق به وكذلك ولد المتعة ولا يجوز له
نفيه لمكان الشبهة فيهما لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان فيهما وان فعل حراما حيث
نفى ما حكم الشارع ظاهرا بلحوقه به اما ولد الامة فموضع وفاق ولتعليق اللعان على رمي
الزوجة في الاية واما ولد المتعة فانتفاؤه بذلك هو المشهور ومستنده علية الطلاق
الزوجة على الدائمة ومن ثم حمل عليها في اية الارث وغيره وذهب المرتضى وجماعة الى الحاقها
بالدائمة هنا لانها زوجة حقيقة والا لحرمت بقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم
العادون فلو عاد واعترف به صح ولحق به بخلاف ما لو اعترف به اولا ثم نفاه فانه لا ينتفي
عنه ولحق به ولا يجوز نفي الولد مطلقا لمكان العزل عن امه لاطلاق النص والفتوى
بلحوق الولد للفراش الواطي وهو صادق مع العزل ولامكان سبق الماء قبله وعلى ما ذكرناه
بالماء
سابقا لا اعتبار بالانزال في الحاق الولد مطلقا فمع العزل اولى وقيد العلامة هنا الوطي
مع العزل بكونه قبلا والمص صرح في القواعد باستواء القبل والدبر في ذلك وفي باب العدة
صرحوا بعدم الفرق بينهما في اعتبار العدة وولد الشبهة يلحق بالواطي بالشروط الثلثة
وعدم الزوج الحاضر الداخل بها بحيث يمكن الحاقه به والمولى في ذلك بحكم الزوج لكن لو
انتفى عن المولى ولحق بالواطي اغرم قيمة الولد يوم سقط حيا لمولاها ويجب كفاية استبداد
النساء اي انفرادهن بالمراة عند الولادة او الزوج فان تعذر فالرجال المحارم فان
تعذروا فغيرهم وقدم في القواعد الرجال الاقارب غير المحارم على الاجانب وهنا اطلق
الرجال هذا جملة ما ذكروه فيه ولا يخلو من نظر بل ذلك مقيد بما يستلزم اطلاعه
على العورة اما ما لا يستلزم من مساعدتها فتحريمه على الرجال غير واضح وينبغي فيما يستلزم
الاطلاع على العورة تقديم الزوج مع امكانه ومع عدمه يجوز غيره للضرورة كنظر الطبيب
واما الفرق بين اقارب الرجال غير المحارم والاجانب فلا اصل له في قواعد الشرع ويستحب
غسل المولود حين يولد والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى وليكن ذلك قبل
قطع سرته فلا يصيبه لمم ولا تابعة ولا يفزع ولا يصيبه ام الصبيان روى ذلك عن

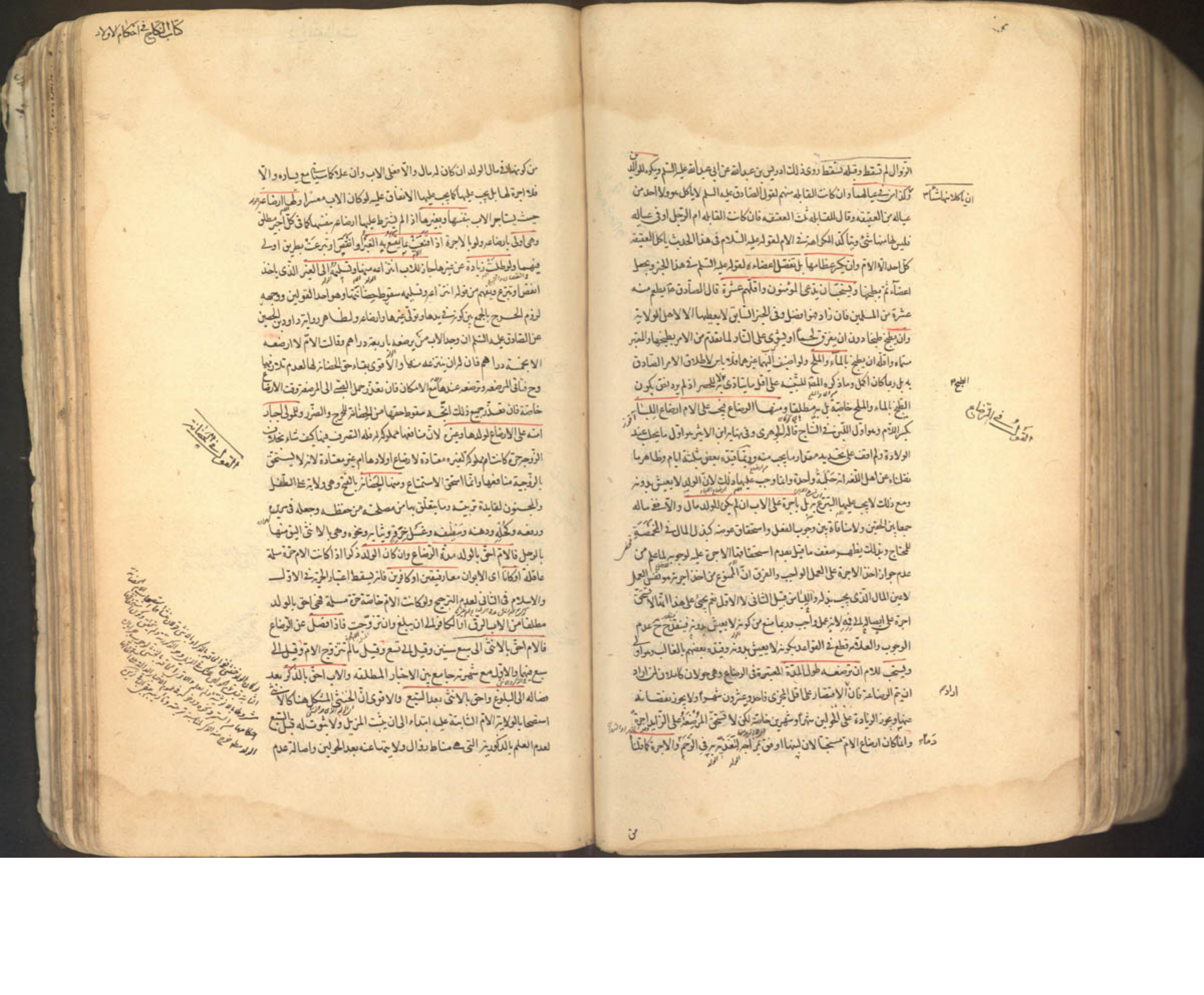
ابي عبد الله عليه السلم وعن النبي صلى الله عليه وآله من ولد له مولود فليؤذن في اذنه اليمنى باذان
الصلوة وليقم في اذنه اليسرى فانها عصمة من الشيطان الرجيم وتحنيكه بتربة الحسين عليه السلم
وماء الفرات وهو النهر المعروف او ماء فرات اي عذب ولو بخلطه بالتمر او بالعسل ليعذب
ان لم يكن عذبا وظاهر العبارة التخيير بين الثلثة والاجود الترتيب بينها بتقديم ماء الفرات
مع امكانه ثم الماء الفرات بالاصالة ثم باصلاح ملحه بالحلو وفي بعض الاخبار حنكوا اولادكم
بماء الفرات وتربة الحسين عليه السلم فان لم يكن فبماء السماء والمراد بالتحنيك ادخال ذلك الى
حنكه وهو اعلى داخل الفم وكذا يستحب تحنيكه بالتمر بان يمضغ التمرة ويجعلها في فيه ويوصلها
الى حنكه بسبابته حتى يتحلل في حلقه قال امير المؤمنين عليه السلم حنكوا اولادكم بالتمر فكذا
فعل رسول الله صلى الله عليه وآله بالحسن والحسين عليهما السلم قال الهروي يقال
حنكه وحنكه بالتخفيف والتشديد وتسميته محمدا ان كان ذكرا الى اليوم السابع فان
غير بعد ذلك جاز قال الصادق عليه السلم لا يولد لنا ولد الا سميناه محمدا فاذا مضى
سبعة ايام فان شئنا غيرنا والا تركنا واصدق الاسماء ما عبد لله اي ما اشتمل على عبودية
تعالى كعبد الله وعبد الرحمن وغيره من اسمائه تعالى وافضلها اي الاسماء مطلقا اسم محمد
وعلي واسماء الانبياء والائمة عليهم السلم قال الباقر عليه السلم اصدق الاسماء ما سمي بالعبودية
ولد
وافضلها اسماء الانبياء وعن الصادق عليه السلم ان النبي صلى الله عليه وآله قال من ولد له اربعة اولاد
ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني وعنه عليه السلم ليس في الارض دار فيها اسم محمد الا
وهي تقدس كل يوم وعن الحسين عليه السلم في حديث طويل لو ولد لي مائة لاحببت ان
لا اسمي احدا منهم الا عليا وقال الرضا عليه السلم لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد
او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة من النساء وتكنيته بابي فلان
ان كان ذكرا او ام فلان ان كان انثى قال الباقر عليه السلم انا لنكني اولادنا في صغرهم
مخافة النبز ان يلحق بهم ويجوز اللقب وهو ما اشعر من الاعلام بمدح او ذم والمراد هنا
الاول خاصة ويكره الجمع بين كنيته بابي القاسم وتسميته محمدا قال الصادق
عليه السلم ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن اربع كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن
ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا وان يسمى حكما او حكيما او خالدا او حارثا او
ضرارا او مالكا قال الباقر عليه السلم ابغض الاسماء الى الله حارث ومالك وخالد

القول في احكام الاولاد

وعن الصادق عليه السلم قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دعا بصحيفة حين حضره الموت
يريد ان ينهى عن اسماء يسمى بها فقبض ولم يسمها منها الحكم وحكيم وخالد ومالك وذكر انها ستة
او سبعة مما لا يجوز ان يسمى بها واحكام الاولاد امور منها العقيقة والحلق والختان وثقب
الاذن اليمنى في شحمتها واليسرى في اعلاها كلها للسنة اليوم السابع من يوم ولد ولو في اخر جزء من
النهار قال الصادق عليه السلم العقيقة واجبة وكل مولود مرتهن بعقيقته وعنه عليه السلم
عق عنه واحلق رأسه يوم السابع وعنه عليه السلم اختنوا اولادكم لسبعة ايام فانه اطهر
واسرع لنبات اللحم وان الارض لتكره بول الاغلف وعنه عليه السلم ان ثقب اذن الغلام
من السنة وختانه لسبعة ايام من السنة وفي خبر اخر عن النبي عم ان الارض تنجس من بول
الاغلف اربعين صباحا وفي اخبار ان الارض تضج الى الله من بول الاغلف وليكن الحلق
لرأسه قبل ذبح العقيقة ويتصدق بوزن شعره فضة يكون ذلك في مكان واحد وفي
خبر اخر او ذهبا ويكره القنازع وهو ان يحلق من الرأس موضعا ويترك موضعا في اي جانب
كان روى ذلك عن امير المؤمنين عليه السلم وفي خبر اخر عن الصادق عليه السلم انه كره
القزع في رؤس الصبيان وذكر ان القزع ان يحلق الرأس الا قليلا ويترك وسط الرأس
يسمى القزعة وعنه عليه السلم قال اتى النبي صلى الله عليه وآله بصبي يدعو له وله قنازع فابى
ان يدعو له وامر ان يحلق رأسه ويجب على الصبي الختان عند البلوغ ان تعين بلا فصل
لو ترك وليه ختانه وهل يجب على الولي ذلك قبله وجهان من عدم التكليف واستلزام
تأخيره الى البلوغ تأخير الواجب المضيق في اول وقته وفي التحرير لا يجوز تأخيره الى البلوغ
وهو دال على الثاني ودليله غير واضح ويستحب خفض النساء وان بلغن قال الصادق عم
خفض النساء مكرمة واي شيء افضل من المكرمة والعقيقة شاة او جزور يجمع فيها شروط
الاضحية وهي السلامة من العيوب والسمن والسن على الافضل ويجزي فيها مطلق الشاة
قال الصادق عليه السلم انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وخيرها
اسمنها ويستحب مساواتها الولد في الذكورة والانوثة ولو خالفه اجزأت والدعاء عند ذبحها
بالمأثور وهو بسم الله وبالله اللهم عقيقة عن فلان لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه
اللهم اجعله وقاء لآل محمد صلى الله عليه وآله وسلم رواه الكرخي عن ابي عبد الله عليه السلم
وعن الباقر عليه السلم قال اذا ذبحت فقل بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر ايمانا بالله

وثناء

وثناء على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم والعصمة لامره والشكر لرزقه والمعرفة بفضله
علينا اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم انك وهبت لنا ذكرا وانت اعلم بما وهبت ومنك
ما اعطيت وكل ما صنعنا فتقبله منا على سنتك وسنة نبيك ورسولك صلى الله عليه وآله
واخسأ عنا الشيطان الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين
وعن الصادق عليه السلام مثله وزاد فيه اللهم لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه
وشعرها بشعره وجلدها بجلده اللهم اجعلها وقاء لفلان بن فلان وعنه عليه السلم اذا
اردت ان تذبح العقيقة قلت يا قوم اني بريء مما تشركون اني وجهت وجهي للذي فطر السموات
والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين اللهم منك ولك بسم الله وبالله والله اكبر
ويسمي المولود باسمه ثم يذبح وعنه عليه السلم يقال عند العقيقة اللهم منك ولك ما وهبت
وانت اعطيت اللهم فتقبله منا على سنة نبيك صلى الله عليه وآله ويستعيذ بالله من الشيطان
الرجيم ويسمي ويذبح ويقول لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين اللهم
اخسأ الشيطان فهذا جملة ما وقفت عليه من الدعاء المأثور وسؤال الله تعالى ان يجعلها
فديته لحما بلحم وعظما بعظم وجلدا بجلد هو داخل في المأثور وكان يستغني عن تخصيصه
ولعله لمزيد الاهتمام به او للتنبيه عليه حيث لا يتفق الدعاء بالمأثور ولا يكفي الصدقة
بثمنها وان تعذرت بل ينتظر الوجدان بخلاف الاضحية قيل للصادق عليه السلم انا طلبنا
العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بثمنها فقال لا ان الله تعالى يحب اطعام الطعام واراقة
الدماء وتخص القابلة بالرجل والورك وفي بعض الاخبار ان لها ربع العقيقة وفي بعضها
ثلثها ولو لم يكن قابلة تصدقت به الام بمعنى ان حصة القابلة يكون لها وان كان الذابح الام
ثم هي تتصدق بها لا انه يكره لها الاكل كما سيأتي ولا يختص صدقتها بالفقراء بل يعطي من شاءت
كما ورد في الخبر ولو بلغ الولد ولما يعق عنه استحب له العقيقة عن نفسه وان شك الولد هل
عق عنه ام لا فليعق هو اذ الاصل عدم عقيقة ابيه ولرواية عبد الله بن سنان عن عمر بن يزيد
قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اني والله ما ادري كان ابي عق عني ام لا قال فامرني
ابو عبد الله عليه السلم فعققت عن نفسي وانا شيخ وقال عمر سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول
كل امرئ مرتهن بعقيقته والعقيقة اوجب من الاضحية ولو مات الصبي يوم السابع بعد



الزوال لم تسقط وقيل تسقط روى ذلك ادريس بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلم ويكره للوالدين ان يأكلا منها شيئاً وكذا من في عيالهما وان كانت القابلة منهم لقول الصادق عليه السلم لا يأكل هو ولا احد من عياله من العقيقة وقال للقابلة ثلث العقيقة فان كانت القابلة ام الرجل او في عياله فليس لها منها شيء وتتأكد الكراهة في الام لقوله عليه السلام في هذا الحديث يأكل العقيقة كل احد الا الام وان يكسر عظامها بل تفصل اعضاء لقوله عليه السلم في هذا الخبر وتجعل اعضاء ثم يطبخها ويستحب ان يدعى المؤمنون واقلهم عشرة قال الصادق ع ثم يطعم منه عشرة من المسلمين فان زاد فهو افضل وفي الخبر السابق لا يعطيها الا لاهل الولاية وان يطبخ طبخاً دون ان يفرق لحماً او يشوى على النار لما تقدم من الامر بطبخها والمعتبر مسماه واقله ان يطبخ بالماء والملح ولو اضيف اليهما غيرهما فلا بأس لاطلاق الامر الصادق به بل ربما كان اكمل وما ذكره المصنف للتنبيه على اقل ما يتأدى به لا للحصر اذ لم يرد نص بكون الطبخ بالماء والملح خاصة بل به مطلقاً ومنها الرضاع فيجب على الام ارضاع اللبأ بكسر اللام وهو اول اللبن في النتاج قاله الجوهري وفي نهاية ابن الاثير هو اول ما يحلب عند الولادة ولم اقف على تحديد مقدار ما يجب منه ويمكن تقديره بعض ثلثة ايام وظاهر ما نقلناه عن اهل اللغة انه حلبة واحدة وانما وجب عليها ذلك لان الولد لا يعيش بدونه ومع ذلك لا يجب عليها التبرع به بل باجرة على الاب ان لم يكن للولد مال والا ففي ماله جمعاً بين الحقين ولا منافاة بين وجوب الفعل واستحقاق عوضه كبذل المال في المخمصة للمحتاج وبذلك يظهر ضعف ما قيل بعدم استحقاقها الاجرة عليه لوجوبه لما علم من عدم جواز اخذ الاجرة على العمل الواجب والفرق ان الممنوع من اخذ اجرته هو نفس العمل لا عين المال الذي يجب بذله واللبأ من قبيل الثاني لا الاول نعم يجيء على هذا انها لا تستحق اجرة على ايصاله الى فيه لانه عمل واجب وربما منع من كونه لا يعيش بدونه فيتفرع عدم الوجوب والعلامة قطع في القواعد بكونه لا يعيش بدونه وقيده بعضهم بالغالب وهو اولى ويستحب للام ان ترضعه طول المدة المعتبرة في الرضاع وهي حولان كاملان لمن اراد ان يتم الرضاعة فان الاقتصار على اقل المجزي فاحد وعشرون شهراً ولا يجوز نقصانه عنها ويجوز الزيادة على الحولين شهراً وشهرين خاصة لكن لا تستحق المرضعة على الزائد اجرة وانما كان ارضاع الام مستحباً لان لبنها اوفق بمزاجه لتغذيه به في الرحم والاجرة كما تقدم

من كونها في مال الولد ان كان له مال والا ففي مال الاب وان علا كما سيأتي مع يساره والا فلا اجرة لها بل يجب عليها كما يجب عليها الانفاق عليه لو كان الاب معسراً ولها ارضاعه بنفسها وبغيرها حيث يستأجرها الاب بنفسها وبغيرها اذا لم يشترط عليها ارضاعه بنفسها كما في كل اجير مطلق وهي اولى بارضاعه ولو بالاجرة اذا قنعت بما يقنع به الغير او انقص او تبرعت بطريق اولى فيهما ولو طلبت زيادة عن غيرها جاز للاب انتزاعه منها وتسليمه الى الغير الذي يأخذ انقص او يتبرع ويفهم من قوله انتزاعه وتسليمه سقوط حضانتها ايضاً وهو احد القولين ووجهه لزوم الحرج بالجمع بين كونه في يدها وتولي غيرها ارضاعه ولظاهر رواية داود بن الحصين عن الصادق عليه السلم ان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها والاقوى بقاء حق الحضانة لها لعدم تلازمهما وحينئذ فتأتي المرضعة وترضعه عندها مع الامكان فان تعذر حمل الصبي الى المرضعة وقت الارضاع خاصة فان تعذر جميع ذلك اتجه سقوط حقها من الحضانة للحرج والضرر والمولى يجبر امته على الارضاع لولدها وغيره لان منافعها مملوكة له فله التصرف فيها كيف شاء بخلاف الزوجة حرة كانت ام مملوكة لغيره معتادة لارضاع اولادها ام غير معتادة لانه لا يستحق بالزوجية منافعها وانما استحق الاستمتاع ومنها الحضانة بالفتح وهي ولاية على الطفل والمجنون لفائدة تربيته وما يتعلق بها من مصلحته من حفظه وجعله في سريره ورفعه وكحله ودهنه وتنظيفه وغسل خرقه وثيابه ونحوه وهي بالانثى اليق منها بالرجل فالام احق بالولد مدة الرضاع وان كان الولد ذكراً اذا كانت الام حرة مسلمة عاقلة او كانا اي الابوان معاً رقيقين او كافرين فانه يسقط اعتبار الحرية في الاول والاسلام في الثاني لعدم الترجيح ولو كانت الام خاصة حرة مسلمة فهي احق بالولد مطلقاً من الاب الرق او الكافر الى ان يبلغ وان تزوجت فاذا فصل عن الرضاع فالام احق بالانثى الى سبع سنين وقيل الى تسع وقيل ما لم تتزوج الام وقيل الى سبع فيهما والاول مع شهرته جامع بين الاخبار المطلقة والاب احق بالذكر بعد فصاله الى البلوغ واحق بالانثى بعد السبع والاقوى ان الخنثى المشكل هنا كالانثى استصحاباً للولاية الثابتة عليه ابتداء الى ان يثبت المزيل ولا ثبوت له قبل السبع لعدم العلم بالذكورية التي هي مناط زوال الولاية عنه بعد الحولين واصالة عدم



استحقاقه الولاية قبلها هذا كله إذا كان الأبوان موجودين فإن مات أحدهما كان الآخر أحق بالولد مطلقا من جميع الأقارب إلى أن يبلغ وكذلك الأم أحق من الوصي أي وصي الأب بالابن وكذا بالبنت بعد السبع كما هي أحق من الأقارب وإن تزوجت فإن فقد الأبوان فالحضانة لأب الأب لأنه أب في الجملة فيكون أولى من غيره من الأقارب ولأنه أولى بالمال فيكون أولى بالحضانة وبهذا جزم في القواعد فقدم الجد للأب على غيره من الأقارب ويشكل بأن ذلك لو كان موجبا للتقديم لاقتضى تقديم أم الأم عليه لأنها بمنزلة الأم وهي مقدمة على الأب على ما فصل وولاية المال لا مدخل لها في الحضانة وإلا لكان الأب أولى من الأم وكذا الجد له وليس كذلك إجماعا والنصوص خالية من غير الأبوين من الأقارب وإنما استفيد حكمهم من آية أولي الأرحام وهي لا تدل على تقديمه على غيره من درجته وبهذا جزم في المختلف وهو أجود فإن فقد أب الأب أو لم نرجحه فللأقارب الأقرب منهم إلى الولد فالأقرب على المشهور لآية أولي الأرحام فالجدة لأم كانت أم لأب وإن علت أولى من العمة والخالة كما أنهما أولى من بنات العمومة والخؤولة وكذلك الجدة الدنيا والخالة والعمة أولى من العليا منهن وكذا ذكورهم وكل مرتبة ثم إن اتحد الأقرب فالحضانة مختصة به وإن تعدد أقرع بينهم لما في اشتراك الحضانة من الإضرار بالولد ولو اجتمع ذكر وأنثى ففي تقديم الأنثى قول مأخذه تقديم الأم على الأب وكون الأنثى أوفق لتربية الولد وأقوم بمصالحه سيما الصغير والأنثى وإطلاق الدليل المستفاد من الآية يقتضي التسوية بينهما كما يقتضي التسوية بين كثير النصيب وقليله ومن يمت بالأبوين وبالأم خاصة لاشتراك الجميع في الإرث وقيل إن الأخت من الأبوين أو الأب أولى من الأخت من الأم وكذا أم الأب أولى من أم الأم والجدة أولى من الأخوات والعمة أولى من الخالة نظرا إلى زيادة القرب أو كثرة النصيب وفيه نظر بين لأن المستند هو الآية مشترك ومجرد ما ذكر لا يصلح دليلا وقيل لا حضانة لغير الأبوين اقتصارا على موضع النص وعموم الآية يدفعه ولو تزوجت الأم بغير الأب مع وجوده كاملا سقطت حضانتها للنص والإجماع فإن طلقت عادت الحضانة على المشهور لزوال المانع منها وهو تزويجها واشتغالها بحقوق الزوج التي هي أقوى من حق الحضانة وقيل لا تعود لخروجها عن الاستحقاق بالنكاح فيستصحب ويحتاج عودها إليها إلى دليل آخر وهو مفقود وله وجه لكن الأشهر الأول وإنما تعود بمجرد الطلاق إذا كان الطلاق بائنا وإلا فبعد

العدة

العدة إن بقي شيء من المدة ولو لم يكن الأب موجودا لم تسقط حضانتها بالتزويج مطلقا كما مر وإذا بلغ الولد رشيدا سقطت الحضانة عنه لأنها ولاية والبالغ الرشيد لا ولاية عليه لأحد سواء في ذلك الذكر والأنثى البكر والثيب لكن يستحب له أن لا يفارق أمه خصوصا الأنثى إلى أن تتزوج واعلم أنه لا شبهة في كون الحضانة حقا لمن ذكر ولكن هل تجب عليه مع ذلك أم له إسقاط حقه منها الأصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به المصنف في قواعده فقال لو امتنعت الأم من الحضانة صار الأب أولى بها قال ولو امتنعا معا فالظاهر إجبار الأب ونقل عن بعض الأصحاب وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد إلا أن حضانته حينئذ تجب كفاية كغيره من المضطرين وفي اختصاص الوجوب بذي الحق نظر وليس في الأخبار ما يدل على غير ثبوت أصل الاستحقاق

النظر الثاني في النفقات

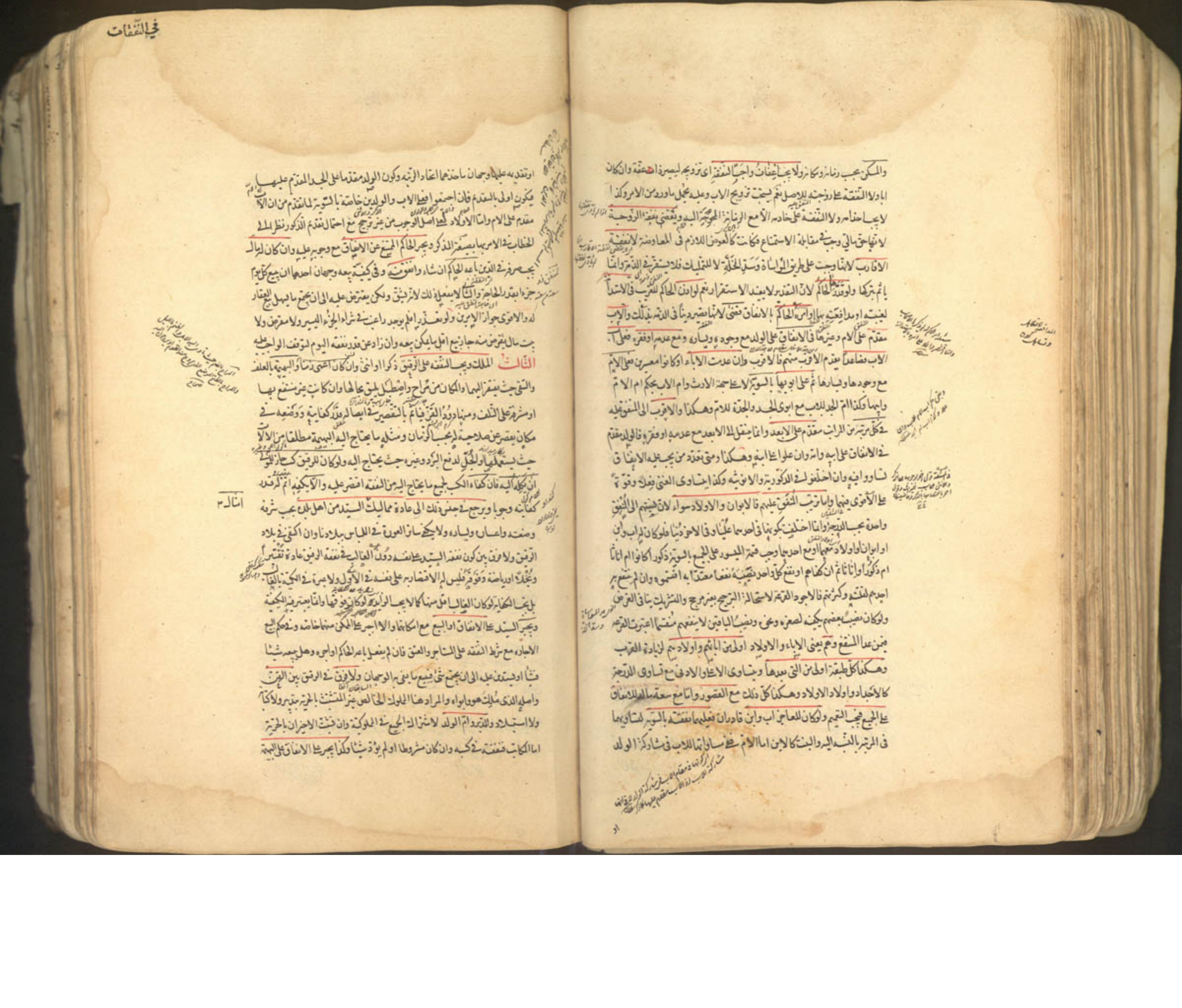
وأسبابها ثلاثة الزوجية والقرابة البعضية والملك فالأول تجب نفقة الزوجة بالعقد الدائم دون المنقطع سواء في ذلك الحرة والأمة المسلمة والكافرة بشرط التمكين الكامل وهو أن تخلي بينه وبين نفسها قولا وفعلا في كل زمان ومكان يسوغ فيه الاستمتاع فلو بذلت في زمان دون زمان أو مكان كذلك يصلحان للاستمتاع فلا نفقة لها وحيث كان مشروطا بالتمكين فلا نفقة للصغيرة التي لم تبلغ سنا يجوز الاستمتاع بها بالجماع على أشهر القولين لفقد الشرط وهو التمكين من الاستمتاع وقال ابن إدريس تجب النفقة على الصغيرة لعموم وجوبها على الزوجة فتخصيصها بالكبيرة الممكنة يحتاج إلى دليل وسيأتي الكلام على هذا الشرط ولو انعكس بأن كانت كبيرة ممكنة والزوج صغيرا وجبت النفقة لوجود المقتضي وانتفاء المانع لأن الصغر لا يصلح كما في نفقة الأقارب فإنها تجب على الصغير والكبير خلافا للشيخ محتجا بأصالة البراءة وهي مندفعة بما دل على وجوب نفقة الزوجة الممكنة أو مطلقا ولو قيل إن الوجوب من باب خطاب الشرع المختص بالمكلفين أمكن جوابه بكون التكليف هنا متعلقا بالولي أن يؤدي من مال الطفل كما يكلف بأداء أعواض متلفاته التي لا خلاف في ضمانها وقضاء ديونه وغراماته ولا للناشزة الخارجة عن طاعة الزوج ولو بالخروج من بيته بلا إذن ومنع لمس بلا عذر ولا للساكتة بعد العقد ما أي مدة لم تعرض التمكين عليه بأن تقول سلمت نفسي إليك في أي مكان شئت ونحو ذلك وتعمل بمقتضاه في وقت يطلب ومقتضى ذلك أن التمكين الفعلي خاصة غير كاف وأنه لا فرق في ذلك بين الجاهلة بالحال والعالمة ولا بين من طلب

منها التمكين وطالبه بالتسليم وعدمه وهذا هو المشهور بين الاصحاب واستدلوا عليه بان
الاصل براءة الذمة من وجوب النفقة خرج منه حال التمكين بالاجماع فيبقى الباقي على الاصل
وفيه نظر لان النصوص عامة او مطلقة فهي قاطعة للاصل الى ان يوجد المخصص والمقيد الا
ان الخروج عن محقق القول بما عليه الاصحاب مشكل ويظهر الفائدة فيما ذكر وفيما اذا
اختلفا في التمكين وفي وجوب النفقة الماضية فعلى المشهور القول قوله في عدمهما
عملا بالاصل فيهما وعلى الاحتمال قولها لان الاصل بقاء ما وجب كما تقدم قولها لو اختلفا
في دفعها مع اتفاقهما على الوجوب والواجب على الزوج القيام بما تحتاج اليه المرأة التي تجب
نفقتها من طعام وادام وكسوة واسكان واخدام وآلة الدهن والتنظيف من المشط
والدهن والصابون دون الكحل والطيب والحمام الا مع الحاجة اليه لبرد ونحوه تبعا
لعادة امثالها من بلدها المقيمة بها لان الله تعالى قال وعاشروهن بالمعروف ومن العشرة
بالمعروف الانفاق عليها بما يليق بها عادة ولا يتقدر الاطعام بمد ولا بمدين ولا غيرهما بل الرجوع
في الاطعام الى سد الخلة بفتح الخاء وهي الحاجة ويجب الخادم اذا كانت من اهل الخدمة
في بيت ابيها دون ان ترتفع بالانتقال الى بيت زوجها او كانت مريضة او زمنة تحتاج
الى الخادم ويتخير بين اخدامها بحرة او امة ولو باجرة ولو كان معها خادم تخير بين ابقائها
وينفق عليها وبين ابدالها وان كانت مألوفة لان حق التعيين له لا لها حتى لو اراد ان
يخدمها بنفسه اجزأ ولو خدمت نفسها لم يكن لها المطالبة بنفقة الخادم وجنس المأدوم
والملبوس والمسكن يتبع عادة امثالها في بلد السكنى لا في بلد اهلها ولو تعدد القوت
في البلد اعتبر الغالب فان اختلف الغالب فيها او قوتها من غير غالب وجب اللائق به
ولها المنع من مساكنة غير الزوج في المسكن بان تنفرد ببيت صالح لها ولو في دار لا بدار
لما في مساكنة غيره من الضرر ويكسوها في الشتاء المحشوة بالقطن لليقظة واللحاف
للنوم ان اعتيد ذلك في البلد ولو كان في بلد يعتاد فيه الفرو للنساء وجب على
الزوج بذله ويرجع في جنسه من حرير او كتان او قطن او في جنس الفرو من غنم او سنجاب
وغيرهما الى عادة امثالها في البلد ويعتبر في مراتب الجنس المعتاد حاله في يساره وغيره
وقيل لا يجب الزيادة على القطن لان غيره لم يعهد وهو ضعيف لاقتضاء المعاشرة
بالمعروف ذلك وكذا الواجب للمعتوه اللحاف لسنة البرد ولا حد في الفضول فيه

التعيين ٣

غيره ٣

لكن هنا لا يجب ابقاء المستغنى عنه في الوقت الآخر عندها وتزداد المتجملة ثياب التجمل بحسب
العادة لامثالها في تلك البلد ولو دخل بها واستمرت تأكل معه على العادة فليس لها
مطالبته بمدة مؤاكلته لحصول الغرض واطباق الناس عليه في سائر الاعصار ويحتمل
جواز مطالبتها بالنفقة لانه لم يؤد عين الواجب وتطوع بغيره واعلم ان المعتبر في المسكن
الامتاع اتفاقا وفي المؤنة التمليك في صبيحة كل يوم لا ازيد بشرط بقائها ممكنة الى آخره
فلو نشزت في اثنائه استحقت بالنسبة وفي الكسوة قولان اجودهما انها امتاع فليس لها بيعها
ولا التصرف فيها بغير اللبس من انواع التصرفات ولا لبسها زيادة على المعتاد كيفية وكمية
فان فعلت فابلتها قبل المدة التي تبلى فيها عادة لم يجب عليه ابدالها وكذا لو ابقتها زيادة
على المدة وله ابدالها بغيرها مطلقا وتحصيلها بالاعارة والاستيجار وغيرهما ولو طلقها
او ماتت او نشزت استحق ما يجده منها مطلقا وما يحتاج اليه من الفرش والآلات في حكم
الكسوة الثاني القرابة البعضية دون مطلق النسبية وتجب النفقة على الابوين فصاعدا
وهم آباء الاب وامهاته وان علوا وآباء الام وامهاتها وان علوا والاولاد فنازلا ذكورا
كانوا ام اناثا لابن المنفق او لبنته ويستحب النفقة على باقي الاقارب من الاخوة والاخوات
واولادهم والاعمام والاخوال ذكورا واناثا واولادهم ويتأكد الاستحباب في الوارث
منهم في اصح القولين وقيل تجب النفقة على الوارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
بعد قوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف واذا اوجب على الوارث والعلة
الارث ثبت من الطرفين لتساويهما فيه ولا فرق في المنفق بين الذكر والانثى ولا بين
الصغير والكبير عملا بالعموم وانما يجب الانفاق على الفقير العاجز عن التكسب فلو كان
مالكا مؤنة سنة او قادرا على تحصيلها بالكسب تدريجا لم يجب الانفاق عليه ولا يشترط عدالته
ولا اسلامه بل يجب وان كان فاسقا او كافرا للعموم ويجب تقييد الكافر بكونه محقون الدم
فلو كان حربيا لم يجب لجواز اتلافه فترك الانفاق لا يزيد عنه واما الحرية فهي شرط لان المملوك
على مولاه نعم لو امتنع منها او كان معسرا امكن وجوبه على القريب عملا بالعموم وقيل لا يجب مطلقا
بل يلزم بيعه او الانفاق عليه كما سبق وهو حسن ويشترط في المنفق ان يفضل ماله عن قوته
وقوت زوجته ليومه الحاضر وليلته ليصرف الى من ذكر فان لم يفضل شيء فلا شيء عليه لانها
مواساة وليس من اهلها والواجب بها قدر الكفاية للمنفق عليه من الطعام والكسوة



والمسكن يجب دنانير وكان ولا يجب اعفاف واجب النفقة اي تزويجه ليصير ذا عفة وان كان
ابا ولا النفقة على زوجته للاصل نعم يستحب تزويج الاب وعليه يحمل ما ورد من الامر وكذا
لا يجب اخدامه ولا النفقة على خادمه الا مع الزمانة المحوجة اليه ويقضي نفقة الزوجة
لانها حق مالي وجب في مقابلة الاستمتاع فكانت كالعوض اللازم في المعاوضة لا نفقة
الاقارب لانها وجبت على طريق المواساة وسد الخلة لا للتمليك فلا تستقر في الذمة وانما
يأثم بتركها ولو قدرها الحاكم لان التقدير لا يفيد الاستقرار نعم لو اذن الحاكم للقريب في الاستدانة
لغيبته او مدافعته بها او امره الحاكم بالانفاق قضى لانها تصير دينا في الذمة بذلك والاب
مقدم على الام وغيرها في الانفاق على الولد مع وجوده ويساره ومع عدمه او فقره فعلى اب
الاب فصاعدا يقدم الاقرب منهم فالاقرب وان عدمت الاباء او كانوا معسرين فعلى الام
مع وجودها ويسارها ثم على ابويها بالسوية لا على حسب الارث وام الاب بحكم ام الام
وابيها وكذا ام الجد للاب مع ابوي الجد والجدة للام وهكذا والاقرب الى المنفق عليه
في كل مرتبة من المراتب مقدم على الابعد وانما ينتقل الى الابعد مع عدمه او فقره فالولد مقدم
في الانفاق على ابيه وامه وان علوا على ابنه وهكذا ومتى تعدد من يجب عليه الانفاق
تساووا فيه وان اختلفوا في الذكورية والانوثية وكذا ان تساووا في الغنى فعلى قوة
على الاقوى منهما واما ترتيب المنفق عليهم فالابوان والاولاد سواء لان نسبتهم الى المنفق
واحدة بحسب الدرجة وانما اختلفت بكونها في احدهما علياء وفي الاخرى دنيا فلو كان له اب وابن
او ابوان او اولاد معهما او مع احدهما وجب قسمة الموجود على الجميع بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا
ام ذكورا واناثا ثم ان كفاهم او نفع كل واحد نصيبه نفعا معتدا به اقتسموه وان لم ينتفع به
احدهم لقلته وكثرتهم فالاجود القرعة لاستحالة الترجيح بغير مرجح والتشريك ينافي الغرض
ولو كان نصيب بعضهم يكفيه لصغره ونحوه ونصيب الباقين لا ينفعهم منفقهما اعتبرت القرعة
فيمن عدا المنتفع وهم يعني الاباء والاولاد اولى من ابائهم واولادهم لزيادة القرب
وهكذا كل طبقة اولى من التي بعدها ويتساوى الاعلى والادنى مع تساوي الدرجة
كالاجداد واولاد الاولاد وهكذا كل ذلك مع القصور واما مع سعته للانفاق
على الجميع فيجب التعميم ولو كان للعاجز اب وابن قادران فعليهما نفقته بالسوية لتساويهما
في المرتبة بالنسبة اليه والبنت كالابن اما الام ففي مساواتها للاب في مشاركة الولد

او تقدم به عليها وجهان ماخذهما اتحاد الرتبة وكون الولد مقدما على الجد المقدم عليها
فيكون اولى بالتقدم فان اجتمعوا اعني الاب والولدين خاصة فالتسوية لما تقدم من ان الاب
مقدم على الام واما الاولاد فلهم اصل الوجوب من غير ترجيح مع احتمال تقدم الذكور نظرا الى
الخطاب في الامر بها بصيغة الذكور ويجبر الحاكم الممتنع عن الانفاق مع وجوبه عليه وان كان له مال
يتصرف في الدين باعه الحاكم ان شاء وانفق منه وفي كيفية بيعه وجهان احدهما ان يبيع كل يوم
جزءا بقدر الحاجة والثاني لا يفعل ذلك لانه يشق ولكن يقترض عليه الى ان يجتمع ما يسهل بيع العقار
له والاقوى جواز الامرين ولو تعذر الاول لم يوجد راغب في شراء الجزء اليسير ولا مقرض ولا
بيت مال يقترض منه جاز بيع اقل ما يمكن بيعه وان زاد عن قدر نفقة اليوم لتوقف الواجب عليه

الثالث الملك ويجب النفقة على الرقيق ذكرا او انثى وان كان اعمى زمنا والبهيمة بالعلف
والسقي حيث يفتقر اليهما والمكان من مراح واصطبل يليق بحالها وان كانت غير منتفع بها
او مشرفة على التلف ومنها دود القز فيأثم بالتقصير في ايصاله قدر كفايته ووضعه في
مكان يقصر عن صلاحيته لرعاية الزمان ومثله ما يحتاج اليه البهيمة مطلقا من الالات
حيث يستعملها والجل لدفع البرد وغيره حيث يحتاج اليه ولو كان للرقيق كسب جاز للمولى
ان يكله اليه فان كفاه الكسب لجميع ما يحتاج اليه من النفقة اقتصر عليه والا يكفيه اتم له قدر
كفايته وجوبا ويرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك السيد من اهل بلده بحسب شرفه
وضعته واعساره ويساره ولا يكفي ساتر العورة في اللباس ببلادنا وان اكتفي في بلاد
الرقيق ولا فرق بين كون نفقة السيد على نفسه دون الغالب في نفقة الرقيق عادة تقتيرا
وبخلا او رياضة وفوقه فليس له الاقتصار به على نفسه في الاول ولا عبرة في الكيفية بالغالب
بل يجب الكفاية لو كان الغالب اقل منها كما لا يجب الزائد لو كان فوقها وانما يعتبر في الجهة
ويجبر السيد على الانفاق او البيع مع امكانهما والا اجبر على الممكن منهما خاصة وفي حكم البيع
الاجارة مع شرط النفقة على المستاجر والعتق فان لم يفعل باع الحاكم او اجره وهل يبيعه شيئا
فشيئا او يستدين عليه الى ان يجتمع شيء فيبيع ما يفي به الوجهان ولا فرق في الرقيق بين القن
واصله الذي ملك هو وابواه والمراد هنا المملوك الخالص غير المتشبث بالحرية بتدبير ولا كتابة
ولا استيلاد والمدبر وام الولد لاشتراك الجميع في المملوكية وان تشبث الاخيران بالحرية
اما المكاتب فنفقته في كسبه وان كان مشروطا او لم يؤد شيئا وكذا يجبر على الانفاق على البهيمة
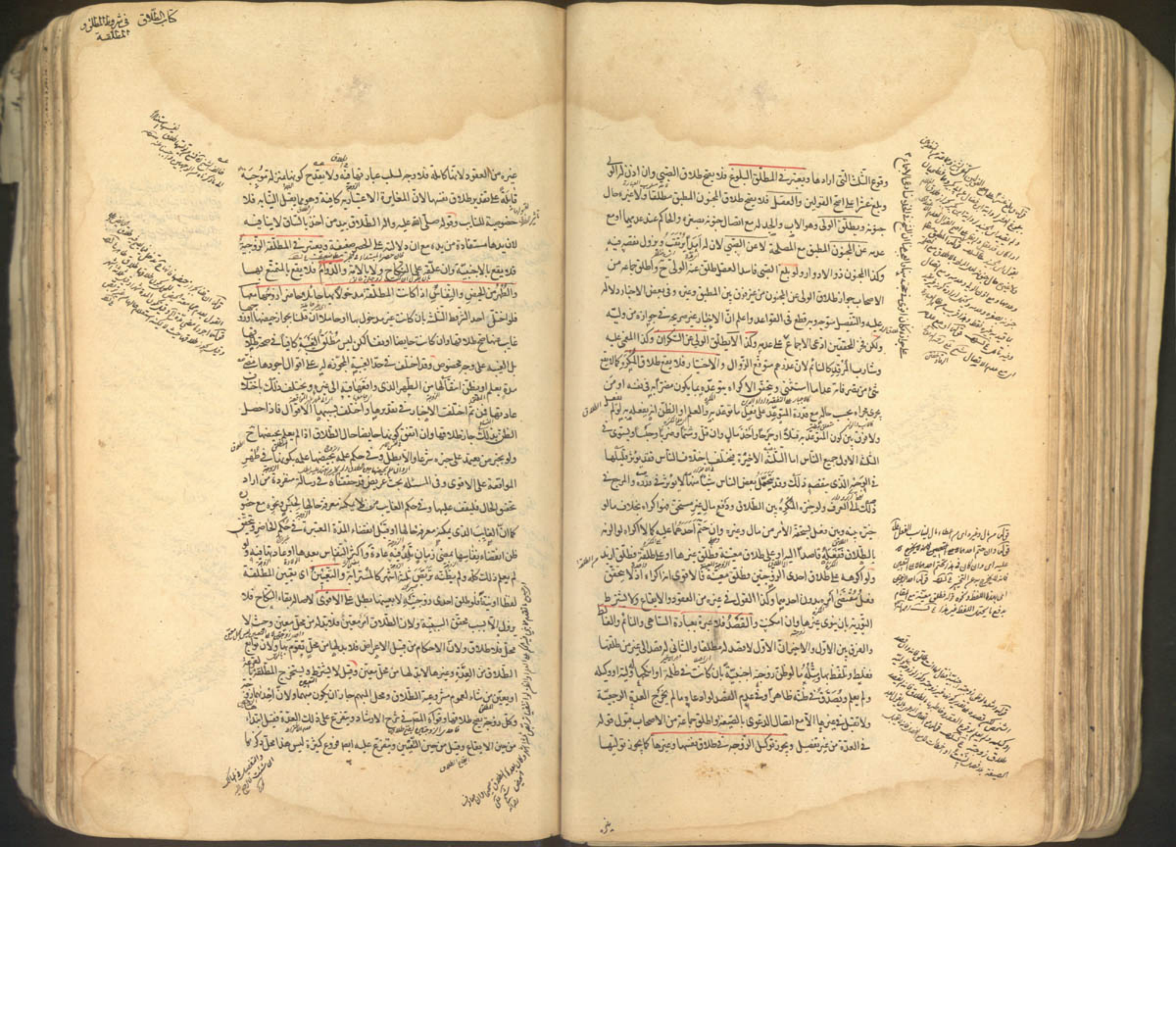
المملوكة الا ان تجتزي بالرعي وترد الماء بنفسها فيجتزى به ويسقطان عنه مادام ذلك ممكنا فان امتنع اجبر على الانفاق عليها او البيع او الذبح ان كانت البهيمة مقصودة بالذبح والا اجبر على البيع او الانفاق صونا لها عن التلف فان لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال وانما يتخير مع امكان الافراد والا تعين الممكن منها وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه وجوبا وحل ما يفضل عنه خاصة الا ان يقوم بكفايته من غير اللبن حيث يكتفي به وفي معنى المملوك ما لا روح فيه كالزرع والشجر مما يتلف بترك العمل وقد اختلف في وجوب عمله ففي التحرير قرب الوجوب من حيث انه تضييع المال فلا يقر عليه وفي القواعد قطع بعدمه لانه تنمية للمال فلا تجب كما لا يجب تملكه ويشكل بان ترك التملك لا يقتضي الاضاعة بخلاف التنمية التي يوجب تركها فوات راس المال اما عمارة العقار فلا يجب لكن يكره تركه اذا ادى الى الخراب

كتاب الطلاق

وهو ازالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق وفيه فصول الاول في اركانه وهي اربعة الصيغة والمطلق والمطلقة والاشهاد على الصيغة واللفظ الصريح من الصيغ انت او هذه او فلانة ويذكر اسمها او ما يفيد التعيين او زوجتي مثلا طالق وينحصر عندنا في هذه اللفظة فلا يكفي انت طلاق وان صح اطلاق المصدر على اسم الفاعل وقصده فصار بمعنى طالق وقوفا على موضع النص والاجماع واستصحابا للزوجية ولان المصادر انما تستعمل في غير موضوعها مجازا وان كان في اسم الفاعل شهيرا وهو غير كاف في استعمالها في مثل الطلاق ولا من المطلقات ولا مطلقة ولا طلقت ونحوه على قول مشهور لانه ليس بصريح فيه ولانه اخبار ونقله الى الانشاء على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق وهو صيغ العقود فاطراده في الطلاق قياس والنص دل فيه على طالق ولم يدل على غيره فيقتصر عليه ومنه يظهر جواب ما احتج به القائل بالوقوع وهو الشيخ في احد قوليه استنادا الى كون صيغة الماضي في غيره منقولة الى الانشاء وفيه المنع المطلق لا القول يتعرض له لا النص ولا عبرة عندنا بالسراح والفراق وان عبر عن الطلاق بهما في القران الكريم بقوله او تسريح باحسان او فارقوهن بمعروف لانهما عند الاطلاق لا يطلقان عليه فكانا كناية عنه لا صراحة فيهما والتعبير بهما لا يدل على جواز ايقاعه بهما وكذا الخلية والبرية وغيرهما من الكنايات كالبتة والبتلة وحرام وبائن

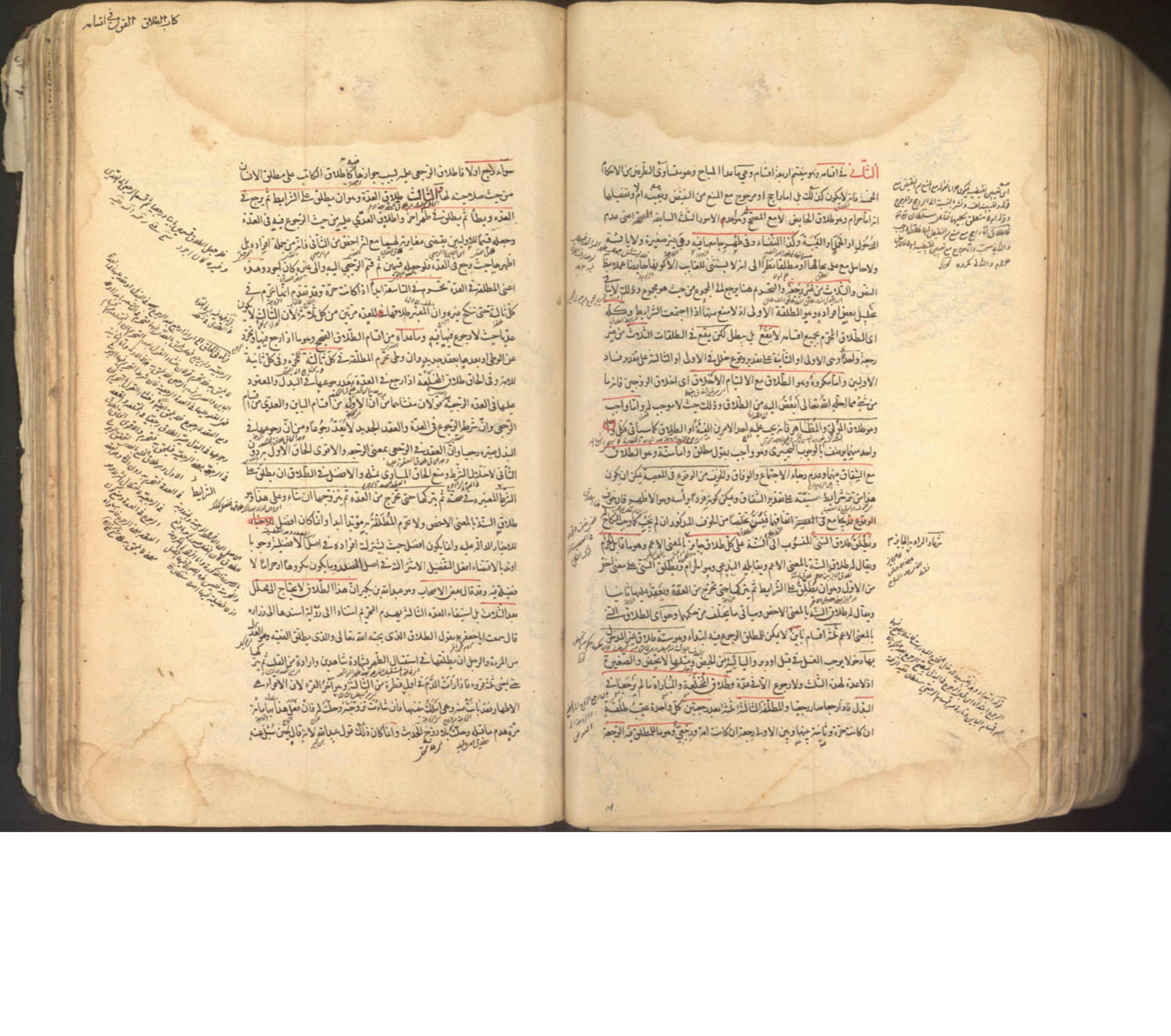
واعتبر

واعتبر وان قصد الطلاق لاصالة بقاء النكاح الا ان يثبت شرعا ما يزيله وطلاق الاخرس بالاشارة المفهمة له والقاء القناع على راسها ليكون قرينة على وجوب سترها منه والموجود في كلام الاصحاب الاشارة خاصة وفي الرواية القاء القناع فجمع المصنف بينهما وهو اقوى دلالة والظاهر ان القاء القناع من جملة الاشارات ويكفي منها ما دل على قصده الطلاق كما يقع غيره من العقود والايقاعات والدعاوى والاقارير ولا يقع الطلاق بالكتب بفتح الكاف مصدر كتب كالكتابة من دون تلفظ ممن يحسنه حاضرا كان الكاتب او غايبا على اشهر القولين لاصالة بقاء النكاح ولحسنة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انما الطلاق ان يقول انت طالق الخبر وحسنة زرارة عنه عليه السلام في رجل كتب بطلاق امراته قال ليس ذلك بطلاق وللشيخ قول بوقوعه للغايب دون الحاضر لصحيحة ابي حمزة الثمالي عن الصادق عليه السلام في الغايب لا يكون طلاقا حتى ينطق به بلسانه او يخطه بيده وهو يريد به الطلاق وحمل على حالة الاضطرار جمعا ثم على تقدير وقوعه للضرورة او مطلقا يعتبر رؤية الشاهدين لكتابته حالتها لان ذلك بمنزلة النطق بالطلاق فلا يتم الا بالشاهدين وكذا يعتبر رؤيتهما اشارة العاجز ولا بالتخيير للزوجة بين الطلاق والبقاء بقصد الطلاق وان اختارت نفسها في الحال على اصح القولين لما مر وقول الصادق عليه السلام ما للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله صلى الله عليه واله وذهب ابن الجنيد الى وقوعه به لصحيحة حمران عن الباقر عليه السلام المخيرة تبين من ساعتها من غير طلاق وحملت على تخييرها بسبب غير الطلاق كتدليس وعيب جمعا ولا معلقا على شرط وهو ما امكن وقوعه وعدمه كقدوم المسافر ودخول الدار او صفة وهو ما قطع بحصوله عادة كطلوع الشمس وزوالها وهو موضع وفاق منا الا ان يكون الشرط هو معلوم الوقوع له حال الصيغة كما لو قال انت طالق ان كان الطلاق يقع بك وهو يعلم وقوعه على الاقوى لانه حينئذ غير معلق ومن الشرط تعليقه على مشية الله تعالى ولو فسر الطلقة بازيد من الواحدة كقوله انت طالق ثلاثا لغى التفسير ووقع واحدة لوجود المقتضي وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع اذ ليس الا الضميمة وهي مؤكدة لا منافية ولصحيحة جميل وغيرها في الذي يطلق في مجلس ثلاثا قال هي واحدة وقيل يبطل الجميع لانه بدعة لقول الصادق عليه السلام من طلق ثلاثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وحمل على عدم ارادة ما علم



وقوع الثلث التي ارادها ويعتبر في المطلق البلوغ فلا يصح طلاق الصبي وان اذن له الولي
وبلغ عشرا على اصح القولين والعقل فلا يصح طلاق المجنون المطبق مطلقا ولا غيره حال
جنونه ويطلق الولي وهو الاب والجد له مع اتصال جنونه بصغره والحاكم عند عدمهما او مع
عدمه عن المجنون المطبق مع المصلحة لا عن الصبي لان له امدا يرتقب ويزول نقصه فيه
وكذا المجنون ذو الادوار لو بلغ الصبي فاسد العقل طلق عنه الولي ح واطلق جماعة من
الاصحاب جواز طلاق الولي عن المجنون من غير فرق بين المطبق وغيره وفي بعض الاخبار دلالة
عليه والتفصيل متوجه وبه قطع في القواعد واعلم ان الاخبار غير صريحة في جوازه من وليه
ولكن فخر المحققين ادعى الاجماع على عدمه وكذا لا يطلق الولي عن السكران وكذا المغمى عليه
وشارب المرقد كالنائم لان عذرهم متوقع الزوال والاختيار فلا يصح طلاق المكره كالايقاع
شيء من تصرفاته عدا ما استثني ويتحقق الاكراه بتوعده بما يكون مضرا به في نفسه او من
يجري مجراه بحسب حاله مع قدرة المتوعد على فعل ما توعد به والعلم او الظن انه يفعله به لو لم يفعل
ولا فرق بين كون المتوعد به قتلا او جرحا او اخذ مال وان قل او شتما او ضربا او حبسا ويستوي في
الثلثة الاول جميع الناس اما الثلثة الاخيرة فيختلف باختلاف الناس فقد يؤثر قليلها
في الوجيه الذي ينقصه ذلك وقد يحتمل بعض الناس شيئا منها لا يؤثر في قدره والمرجع في
ذلك الى العرف ولو خير المكره بين الطلاق ودفع مال غير مستحق فهو اكراه بخلاف ما لو
خيره بينه وبين فعل يستحقه الامر من مال وغيره وان حتم احدهما عليه كما لا اكراه لو اوهم
بالطلاق فتفعله قاصدا اليه او على طلاق معينة فطلق غيرها او على طلقة فطلق ازيد
ولو اكرهه على طلاق احدى الزوجتين فطلق معينة فالاقوى انه اكراه اذ لا يتحقق
فعل مقتضى امره بدون احدهما وكذا القول في غيره من العقود والايقاع ولا اشترط
التورية بان ينوي غيرها وان امكنت والقصد فلا عبرة بعبارة الساهي والنائم والغالط
والفرق بين الاول والاخيران الاول لا قصد له مطلقا والثاني له قصد الى غير من طلقها
فغلط وتلفظ بها او بشيئ ما لو ظن زوجته اجنبية بان كانت في ظلمة او انكحها له وليه او وكيله
ولم يعلم ويصدق في ظنه ظاهرا وفي عدم القصد لو ادعاه ما لم تخرج العدة الرجعية
ولا تقبل في غيرها الا مع اتصال الدعوى بالصيغة واطلق جماعة من الاصحاب قبول قوله
في العدة من غير تفصيل ويجوز توكيل الزوج في طلاق نفسها وغيرها كما يجوز توليها

غيره من العقود لانها كالمالكة فلا وجه لسلب عبارتها فيه ولا يقدح كونها بمنزلة موجبة
قابلة على تقدير طلاق نفسها لان المغايرة الاعتبارية كافية وهو مما يقبل النيابة فلا
خصوصية للنائب وقوله صلى الله عليه وآله الطلاق بيد من اخذ بالساق لا ينافيه
لان يدها مستفادة من يده مع ان دلالة على الحصر ضعيفة ويعتبر في المطلقة الزوجية
فلا يقع بالاجنبية وان علقه على النكاح ولا بالامة والدوام فلا يقع بالمتمتع بها
والطهر من الحيض والنفاس اذا كانت المطلقة مدخولا بها حائلا حاضرا زوجها معها
فلو اختل احد الشروط الثلثة بان كانت غير مدخول بها او حاملا ان قلنا بجواز حيضها او زوجها
غائبا عنها صح طلاقها وان كانت حائضا او نفساء لكن ليس مطلق الغيبة كافيا في صحة طلاقها
بل الغيبة على وجه مخصوص وقد اختلف في حد الغيبة المجوزة له على اقوال اجودها مضي
مدة يعلم او يظن انتقالها من الطهر الذي واقعها فيه الى غيره ويختلف ذلك باختلاف
عادتها فمن ثم اختلفت الاخبار في تقديرها واختلف بسببها الاقوال فاذا حصل
الظن بذلك جاز طلاقها وان اتفق كونها حائضا حال الطلاق اذا لم يعلم بحيضها ح
ولو بخبر من يعتمد على خبره شرعا والا بطل وفي حكم علمه بحيضها علمه بكونها في طهر
المواقعة على الاقوى وفي المسألة بحث عريض قد حققناه في رسالة مفردة من اراد
تحقيق الحال فليقف عليها وفي حكم الغائب من لا يمكنه معرفة حالها لحبس ونحوه مع حضوره
كما ان الغائب الذي يمكنه معرفة حالها او قبل انقضاء المدة المعتبرة في حكم الحاضر ويتحقق
ظن انقضائها بغيابها مضي زمان تحيض فيه عادة واكثر النفاس بعدها او عادتها فيه ولو
لم يعلم ذلك كله ولم يظنه تربص ثلثة اشهر كالمسترابة والتعيين اي تعيين المطلقة
لفظا او نية فلو طلق احدى زوجتيه لا بعينها بطل على الاقوى لاصالة بقاء النكاح فلا
يزول الا بسبب محقق السببية ولان الطلاق امر معين فلا بد له من محل معين وحيث لا
محل فلا طلاق ولان الاحكام من قبيل الاعراض فلا بد لها من محل تقوم به ولان توابع
الطلاق من العدة وغيرها لا بد لها من محل معين وقيل لا يشترط ويستخرج المطلقة بالقرعة
او يعين من شاء لعموم مشروعية الطلاق ومحل المبهم جاز ان يكون مبهما ولان احدهما زوجة
وكل زوجة يصح طلاقها وقواه المصنف في شرح الارشاد ويتفرع على ذلك العدة فقيل ابتداؤها
من حين الايقاع وقيل من حين التعيين ويتفرع عليه ايضا فروع كثيرة ليس هذا محل ذكرها



الثاني في اقسامه وهو ينقسم اربعة اقسام وهي ما عدا المباح وهو متساوي الطرفين من الاحكام الخمسة فانه لا يكون كذلك بل اما راجح او مرجوح مع المنع من النقيض وعدمه وتفصيلها انه اما حرام وهو طلاق الحائض لا مع المصحح وهو عدم الامور الثلثة السابقة المصححة اعني عدم الدخول او الحمل او الغيبة وكذا النفساء وفي طهر جامعها فيه وهي غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل مع علمه بحالها او مطلقا نظرا الى انه لا يستثنى للغائب الا كونها حائضا عملا بظاهر النص والثلث من غير رجعة والتحريم هنا يرجع الى المجموع من حيث هو مجموع وذلك لا ينافي تحليل بعض افراده وهو الطلقة الاولى اذ لا منع منها اذا اجتمعت الشرائط وكله اي الطلاق المحرم بجميع اقسامه لا يقع بل يبطل لكن يقع في الطلقات الثلث من غير رجعة واحدة وهي الاولى او الثانية على تقدير وقوع خلل في الاولى او الثالثة على تقدير فساد الاوليين واما مكروه وهو الطلاق مع التئام الاخلاق اي اخلاق الزوجين فانه ما من شيء مما احله الله تعالى ابغض اليه من الطلاق وذلك حيث لا موجب له واما واجب وهو طلاق المولي والمظاهر فانه يجب عليه احد الامرين الفئة او الطلاق كما سياتي فكل واحد منهما يوصف بالوجوب التخييري وهو واجب بقول مطلق واما سنة وهو الطلاق مع الشقاق بينهما وعدم رجاء الاجتماع والوفاق والخوف من الوقوع في المعصية يمكن ان يكون هذا من تتمة شرائط سنيته على تقدير الشقاق ويمكن كونه فردا برأسه وهو الاظهر فان خوف الوقوع في المعصية اتفاقا فيسن تخلصا من الخوف المذكور ان لم يجب كما وجب النكاح ويطلق طلاق السني المنسوب الى السنة على كل طلاق جائز بالمعنى الاعم وهو ما قابل الحرام ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاعم ويقابله البدعي وهو الحرام ويطلق السني على معنى اخص من الاول وهو ان يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاخص وسياتي ما يختلف من حكمهما وهو اي الطلاق السني بالمعنى الاعم ثلثة اقسام بائن لا يمكن للمطلق الرجوع فيه ابتداء وهو ستة طلاق غير المدخول بها دخولا يوجب الغسل في قبل او دبر واليائسة من الحيض ومثلها لا تحيض والصغيرة اذ لا عدة لهن الثلث ولا رجوع الا في عدة وطلاق المختلعة والمباراة ما لم ترجعا في البذل فاذا رجعا صار رجعيا والمطلقة ثالثة بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو ما للمطلق فيه الرجعة

سواء راجع او لا فاطلاق الرجعي عليه بسبب جوازها كاطلاق الكاتب على مطلق الانسان من حيث صلاحيته لها والثالث طلاق العدة وهو ان يطلق على الشرائط ثم يرجع في العدة ويطأ ثم يطلق في طهر آخر واطلاق العدي عليه من حيث الرجوع فيه في العدة وجعله قسيما للاولين يقتضي مغايرته لهما مع انه اخص من الثاني فانه من جملة افراده بل الظهر حاجته رجع في العدة فلو جعله قسمين ثم قسم الرجعي اليه والى غيره كان اجود وهذه اعني المطلقة للعدة تحرم في التاسعة ابدا اذا كانت حرة وقد تقدم انها تحرم في كل ثالثة حتى تنكح غيره وان المعتبر طلاقها للعدة مرتين من كل ثلثة لان الثالث لا يكون عديا حيث لا رجوع فيها وما عداه من اقسام الطلاق الصحيح وهو ما اذا رجع فيها وتجرد عن الوطء او بعدها بعقد جديد وان وطئ تحرم المطلقة في كل ثالثة للحرة وفي كل ثانية للامة وفي الحاق طلاق المختلعة اذا رجع في العدة بعد رجوعها في البذل والمعقود عليها في العدة الرجعية به قولان منشأهما من ان الاول من اقسام البائن والعدي من اقسام الرجعي وان شرط الرجوع في العدة والعقد الجديد لا يعد رجوعا ومن ان رجوعها في البذل صيره رجعيا وان العقد في الرجعي بمعنى الرجعة والاقوى الحاق الاول دون الثاني لاختلال الشرط ومنع الحاق المساوي بمثله والافضل في الطلاق ان يطلق على الشرط المعتبر في صحته ثم يتركها حتى تخرج من العدة ثم يتزوجها ان شاء وعلى هذا وهو طلاق السنة بالمعنى الاخص ولا تحرم المطلقة به مؤبدا ابدا وانما كان افضل للاخبار الدالة عليه وانما يكون افضل حيث يشترك افراده في اصل الافضلية وهو اولى بالاقتضاء افعل التفضيل الاشتراك في اصل المصدر وما يكون مكروها او حراما لا فضيلة فيه وقد قال بعض الاصحاب وهو عبد الله بن بكير ان هذا الطلاق لا يحتاج الى محلل بعد الثلث بل استيفاء العدة الثالثة يهدم التحريم استنادا الى رواية اسندها الى زرارة قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول الطلاق الذي يحبه الله تعالى والذي يطلقه الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل ان يطلقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وارادة من القلب ثم يتركها حتى تمضي ثلثة قروء فاذا رأت الدم في اول قطرة من الثالثة وهو آخر القرء لان الاقراء هي الاطهار فقد بانت منه وهي املك بنفسها فان شاءت تزوجته وحلت له فان فعل هذا بها مائة مرة هدم ما قبله وحلت بلا زوج الحديث وانما كان ذلك قول عبد الله لانه قال حين سئل عنه

هذا مما رزق الله من الرأي ومع ذلك رواه بسند صحيح وقد قال الشيخ ره ان العصابة اجمعت
على تصحيح ما يصح عن عبد الله بن بكير واقروا له بالفقه والثقة وفيه نظر لانه فطحي المذهب ولو
كان ما رواه حقا لما جعله رأيا له ومع ذلك فقد اختلف سند الرواية عنه فتارة اسندها الى
رفاعة واخرى الى زرارة ومع ذلك نسبه الى نفسه والعجب من الشيخ ره مع دعواه الاجماع المذكور
انه قال ان اسناده الى زرارة وقع نصرة لمذهبه الذي افتى به لما رأى ان اصحابه لا يقبلون
ما يقوله برأيه قال وقد وقع منه من العدول عن اعتقاد مذهب الحق الى الفطحية ما هو معروف
والغلط في ذلك اعظم من الغلط في اسناد فتيا يعتقد صحته لشبهة دخلت عليه الى بعض اصحاب
الائمة عليهم السلم والاصح احتياجه الى المحلل للاخبار الصحيحة الدالة عليه وعموم القرآن
الكريم بل لا يكاد يتحقق في ذلك خلاف لانه لم يذهب الى القول الاول احد من الاصحاب على
ما ذكره جماعة وعبد الله بن بكير ليس من اصحابنا الامامية ونسبه المصنف ره الى اصحابنا التفاتا
الى انه من الشيعة في الجملة بل من فقهائهم على ما نقلناه عن الشيخ وان لم يكن اماميا ولقد كان
تركه حكاية قوله في هذا المختصر اولى ويجوز طلاق الحامل ازيد من مرة مطلقا على الاقوى
ويكون طلاق عدة ان وطئ بعد الرجعة ثم طلق والا يطأها بعدها فسنة بمعناه الاعم واما طلاق
السنة بالمعنى الاخص فلا يقع بها لانه مشروط بانقضاء العدة ثم تزوجها ثانيا كما سبق وعدة
الحامل لا تنقضي الا بالوضع وبه تخرج عن كونها حاملا فلا يصدق انها طلقت طلاق
السنة بالمعنى الاخص ما دامت حاملا الا ان يجعل وضعها قبل الرجعة كاشفا عن كون طلاق
السابق طلاق سنة بذلك المعنى والاقوال هنا مختلفة كالاخبار والمحصل ما ذكرناه
والاولى تفريق الطلقات على الاطهار بان يوقع كل طلقة في طهر غير طهر الطلقة
السابقة لمن اراد ان يطلق ويراجع ازيد من مرة وهذه الاولوية بالاضافة الى ما يأتي بعده
والا فهو موضع الخلاف وان كان اصح الروايتين صحته وانما الاولى التخرج من الخلاف
ان يراجع ويطأ ثم يطلق في طهر آخر فان الطلاق هنا يقع اجماعا ولو طلق مرات في
طهر واحد بان يطلق ويراجع ثم يطلق ويراجع وهكذا ثلثا فخلاف اقربه الوقوع مع تخلل
الرجعة بين كل طلاقين لعموم القرآن والاخبار الصحيحة بصحة الطلاق لمن اراده في الجملة
الا ما اخرجه الدليل وروى اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلم قال قلت له رجل طلق امرأة
ثم راجعها بشهود ثم طلقها ثم راجعها بشهود ثم طلقها بشهود تبين منه قال نعم قلت كل ذلك

في طهر واحد قال تبين منه وهذه الرواية من الموثق ولا معارض لها الا رواية عبد الرحمن بن الحجاج
عن الصادق عليه السلم في الرجل يطلق امرأته له ان يراجعها قال لا يطلق الطلقة الاخرى حتى
يمسها وهي لا تدل على البطلان نظرا الى ان النهي في غير العبادة لا يفسد واعلم ان الرجعة بعد
الطلقة تجعلها بمنزلة المعدومة بالنسبة الى اعتبارها في حل الطلاق وان بقي لها اثر في
الجملة كعدها من الثلث فيبقى حكم الزوجة بعدها كما كان قبلها فاذا كانت مدخولا بها قبل
الطلاق ثم طلقها وراجع ثم طلق يكون طلاقه طلاق مدخول بها لا طلاق غير مدخول بها
نظرا الى ان الرجعة بمنزلة التزويج الجديد فيكون طلاقها بعده واقعا على غير مدخول بها لما عرفت
من ان الرجعة اسقطت حكم الطلاق ولولا ذلك لم يمكن الطلاق ثلثا وان فرق الطلقات
على الاطهار من غير دخول والروايات الصحيحة ناطقة بصحتها ح وكذا فتوى الاصحاب
الا من شذ وح فيكون الطلاق الثاني رجعيا لا باينا وان وقع بغير مدخول بها بالنسبة
الى ما بعد الرجعة فانها مدخول بها قبلها وهو كاف ويحتاج المطلقة ثلثا مع كمال الطلقات
الثلث الى المحلل للنص والاجماع ومخالفة من سبق ذكره في بعض موارده غير قادح فيه
ولا يلزم الطلاق بالشك فيه لتندفع الشبهة الناشية من احتمال وقوعه بل يبقى على
حكم الزوجية لاصالة عدمه وبقاء النكاح لكن لا يخفى الورع في ذلك فيراجع ان كان
الشك في طلاق رجعي ليكون على يقين من الحل وفي البائن يعقد عقدا جديدا على النكاح او
تبلغ الثلث امسك عنها وطلقها بائنا لتحل لغيره يقينا وكذا يبني على الاقل لو شك في
عدده والورع الاكثر ويكره للمريض الطلاق للنهي عنه في بعض الاخبار المحمول على
الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على وقوعه صريحا فان فعل توارثا في العدة الرجعية
من الجانبين كغيره وترثه هي في البائن والرجعي الى سنة من حين الطلاق للنص والاجماع
وربما علل بالتهمة بارادة اسقاط ارثها فيؤاخذ بنقيض مطلوبه وهو لا يتم حيث تسأل الطلاق
او تخالع او تبارئ والاقوى عموم الحكم لاطلاق النصوص ما لم تتزوج بغيره او يبرأ من مرضه
فينتفي ارثها بعد العدة الرجعية وان مات في اثناء السنة وعلى هذا لو طلق اربعا
في مرضه ثم تزوج اربعا ودخل بهن ومات في السنة مريضا قبل ان تتزوج المطلقات
ورثت الثماني الثمن او الربع بالسوية فلا يرث ازيد من اربع زوجات اتفاقا الا هنا
ولا يلحق الفسخ في المرض بالطلاق عملا بالاصل والرجعة تكون بالقول مثل رجعت



او ارتجعت متصلا بضميرها فيقول رجعتك وارتجعتك وهذه الثلاثة صريحة وينبغي اضافة
اليّ او الى نكاحي وفي معناها رددتك وامسكتك لورودهما في القرآن قال تعالى وبعولتهن
احق بردهن في ذلك فامساك بمعروف ولا يفتقر الى نية الرجعة لصراحة الالفاظ
وقيل يفتقر اليها في الاخيرين لاحتمالهما غيرها كالامساك باليد او في البيت ونحوه وهو
حسن وبالفعل كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة لدلالته على الرجعة كالقول وربما كان
اقوى منه ولا يتوقف اباحته على تقدم رجعة لانها زوجة وينبغي تقييده بقصد الرجوع به او
بعدم قصد غيره لانه اعم خصوصا لو وقع منه سهوا والاجود اعتبار الاول وانكار الطلاق
رجعة لدلالته على ارتفاعه في الازمنة الثلاثة ودلالة الرجعة على رفعه في غير الماضي
فيكون اقوى دلالة عليها ضمنا ولا يقدح فيه كون الرجعة من توابع الطلاق فتنتفي
حيث ينتفي المتبوع لان غايتها التزام ثبوت النكاح والانكار يدل عليه فيحصل المطلوب
منها وان انكر سببه ولو طلق الذمية جاز مراجعتها ولو منعنا من ابتداء نكاحها
دواما لما تقدم من ان الرجعة ترفع حكم الطلاق وتستصحب حكم الزوجية السابقة
لا انها تحدث حكم نكاح جديد ومن ثم امكن طلاقها قبل الدخول بعدها استصحابا
لحكم الدخول السابق ولان الرجعية زوجة ولهذا ثبت لها احكام الزوجية وجواز وطيها
ابتداء من غير لفظ وربما تخيل المنع هنا من حيث ان الطلاق ازال قيد النكاح والرجعة
تقتضي ثبوته فاما ان يثبت بالرجعة عين النكاح الاول او غيره والاول محال لاستحالة اعادة
المعدوم والثاني يكون ابتداء لا استدامة ويضعف بمنع زوال النكاح اصلا بل انما يزول
بالطلاق وانقضاء العدة ولم يحصل ولو انكرت الدخول عقيب الطلاق لتمنع من الرجعة
قدم قولها وحلفت لاصالة عدم الدخول كما يقدم قوله لو انكره ليسقط عنه نصف المهر
ثم مع دعواه الدخول يكون مقرا بالمهر وهي مقرة على نفسها بسقوط نصفه فان كانت
قبضته فلا رجوع له بشيء عملا باقراره والا فلا تطالبه الا بنصفه عملا بانكارها ولو رجعت
الى الاقرار بالدخول لتاخذ النصف ففي ثبوتها او توقفه على اقرار جديد منه وجهان
واولى بالعدم لو كان رجوعها بعد انقضاء العدة على تقدير الدخول ورجعة الاخرس
بالاشارة المفهمة لها واخذ القناع عن راسها لما تقدم من انه وضع عليه اشارة الطلاق
وضد العلامة علامة الضد ولا نص هنا عليه بخصوصه فلا يجب الجمع بينهما بل يكفي الاشارة

مطلقها ويقبل قولها في انقضاء العدة في الزمان المحتمل لانقضائها فيه واقله ستة
وعشرون يوما ولحظتان ان كانت معتدة بالاقراء وذلك بان يطلق وقد بقي من الطهر
لحظة ثم تحيض اقل الحيض ثلثة ايام ثم تطهر اقل الطهر عشرة ثم تحيض وتطهر
كذلك ثم تطعن في الحيض لحظة وهذه اللحظة الاخيرة دلالة على الخروج من
العدة ومن الطهر الثالث لاستبانته بها لا جزء من العدة لانها ثلثة قروء وقد
انقضت قبلها فلا يصح الرجعة فيها ويصح العقد وقيل هي منها لان الحكم بانقضائها
موقوف على تحققها وهو لا يدل على المدعى هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة فاقل
عدتها ثلثة عشر يوما ولحظتان وقد يتفق نادرا انقضاؤها في الحرة بثلثة وعشرين
يوما وثلث لحظات وفي الامة بعشرة وثلث بان يطلقها بعد الوضع وقبل رؤية دم
النفاس بلحظة ثم تراه لحظة ثم تطهر عشرة ثم تحيض ثلثة ثم تطهر عشرة ثم ترى الحيض
لحظة والنفاس معدود بحيضة ومنه يعلم حكم الامة ولو ادعت ولادة تام فاقله ستة
اشهر ولحظتان من وقت النكاح لحظة للوطي ولحظة للولادة وان ادعتها بعد الطلاق
فلحظة ولو ادعت ولادة سقط مصور او مضغة او علقة اعتبر امكانه عادة وربما قيل
انه مائة وعشرون يوما ولحظتان في الاول وثمانون يوما ولحظتان في الثاني
واربعون كذلك في الثالث ولا باس به وظاهر الروايات انه لا يقبل منها غير المعتاد
الا بشهادة اربع من النساء المطلعات على باطن امرها وهو قريب عملا بالاصل والظاهر
واستصحابا لحكم العدة ولامكان اقامتها البينة عليه ووجه المشهور ان النساء مؤتمنات
على ارحامهن ولا يعرف الا من جهتهن غالبا واقامة البينة عسرة على ذلك غالبا وروى
زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت
والاقوى المشهور

الثالث في العدد جمع عدة وهي مدة تتربص فيها المرأة لتعرف
براءة رحمها من الحمل او تعبدا ولا عدة على من لم يدخل بها الزوج من الطلاق والفسخ
الا في الوفاة فيجب على الزوجة مطلقا الاعتداد اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حرة
وان كان زوجها عبدا ونصفها شهران وخمسة ايام ان كانت امة وان كان زوجها حرا
على المشهور ومستنده صحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال الامة اذا توفي عنها
زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وقيل كالحرة استنادا الى عموم الآية وبعض الروايات



وتختص بغيرها طريق الجمع سواء دخل بها او لا صغيرة كانت ام كبيرة ولو بائنة دائما كان النكاح ام منقطعا وفي باقي الاسباب الموجبة للعزل تعتد ذات الاقراء جمع قرء بالفتح والضم وهو الطهر او الحيض المستقيمة الحيض بان يكون لها فيه عادة مضبوطة وقتا سواء انضبط عددا ام لا مع الدخول بها المتحقق بايلاج الحشفة او قدرها من مقطوعها قبلا ودبرا على المشهور وان لم ينزل بثلاثة اطهار احدها ما بقي من طهر الطلاق بعده وان قل وغير مستقيمة الحيض ترجع الى التمييز ثم الى عادة نسائها ان كانت مبتدأة ثم تعتد بالشهور وذات الشهور وهي التي لا يحصل لها الحيض المعتاد وهي في سن الحيض سواء كانت مسترابة كاعتبر بكبر ام انقطع عنها الحيض لعارض من مرض وحمل ورضاع وغيرها تعتد بثلاثة اشهر ان طلقها عند الهلال والا اكملت المنكسر ثلاثين بعد الهلالين على الاقوى والامة تعتد بطهرين ان كانت مستقيمة الحيض او خمسة واربعين يوما ان لم تكن ولو رأت الحرة الدم في الاشهر الثلاثة مرة او مرتين ثم احتبس الى ان انقضت الاشهر انتظرت تمام الاقراء لانها قد استرابت بالحمل غالبا فان تمت الاقراء قبل اقصى الحمل انقضت عدتها والا صبرت تسعة اشهر على اشهر القولين او سنة على قول فان وضعت ولدا او اجتمعت الاقراء الثلاثة فذاك وهو الملط في انقضاء العدة والا يتفق احد الامرين اعتدت بعدها اي بعد التسعة او السنة بثلاثة اشهر الا ان يتم الاقراء قبلها فيكتفي بها وقيل لا بد من وقوع الثلاثة الاقراء بعد اقصى الحمل كالثلاثة الاشهر والاول اقوى والاطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها بالحمل وعدمه في وجوب التربص بتسعة او سنة ثم الاعتداد بعدها حتى لو كان زوجها غائبا عنها فحكمها كذلك وان كان ظاهر الحكم يقتضي اختصاصه بالمسترابة واحتمل المصنف في بعض تحقيقاته الاكتفاء بالتسعة لزوجة الغائب محتجا بحصول مسمى العدة والدليل في محل النزاع وهذه اطول عدة تفرض والضابط ان المعتدة المذكورة ان مضى لها ثلاثة اقراء قبل ثلاثة اشهر انقضت عدتها بها وان كانت لها عادة مستقيمة فيما زاد عليها بان كانت ترى الدم في كل اربعة اشهر مرة او ما زاد او ما نقص بحيث يزيد عن ثلاثة ولو لحظة ومتى رأت في الثلاثة دما ولو قبل انقضائها بلحظة فحكمها ما فصل سابقا من انتظار اقرب الامرين من تمام الاقراء ووضع الولد فان انتفيا اعتدت بعد تسعة اشهر بثلاثة اشهر الا ان يتم لها ثلاثة اقراء قبلها ولو مبتة

على ما سبق ولا فرق بين ان يجدد لها دم آخر في الثلاثة او قبلها او عدمه وعدة الحامل الحامل وضع الحمل اجمع كيف وقع اذا علم انه نشو آدمي وان كان علقة ووضعته بعد الطلاق بلحظة ولا عبرة بالنطفة في غير الوفاة وفيها بابعد الاجلين من وضعه ومن الاشهر الاربعة والعشرة الايام في الحرة والشهرين والخمسة الايام في الامة ويجب الحداد على الزوجة المتوفى عنها زوجها في جميع مدة العدة وهو ترك الزينة من الثياب والادهان والطيب والكحل الاسود والحنا وخضب الحاجبين بالسواد واستعمال الاسفيداج في الوجه وغير ذلك مما يعد زينة عرفا ولا يختص المنع بلون خاص من الثياب بل يختلف ذلك باختلاف البلاد والازمان والعادات فكل لون يعد زينة عرفا يحرم لبس الثوب المصبوغ به ولو احتاجت الى الاكتحال بالسواد لعلة جاز فان تادت الضرورة باستعماله ليلا ومسحه نهارا وجب والا اقتصرت على ما تتأدى به الضرورة ولا يحرم عليها التنظيف ولا دخول الحمام ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الاظفار ولا السكنى في المساكن العالية ولا استعمال الفرش الفاخرة ولا تزيين اولادها وخدمها ولا فرق بين الزوجة الكبيرة والصغيرة الحامل والحائل اذا كانت حرة وفي الامة قولان المروي صحيحا عن الباقر عليه السلام انها لا تحد لانه قال ان الحرة والامة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وهذا هو الاقوى وذهب الشيخ في احد قوليه وجماعة الى وجوب الحداد عليها لعموم قول النبي صلى الله عليه وآله لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلاث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا وفيه مع سلامة السند انه عام وذاك خاص فيجب التوفيق بينهما بتخصيص العام ولا حداد على غير الزوج مطلقا وفي الحديث دلالة عليه بل مقتضاه انه محرم والاولى حمله على المبالغة في النفي او الكراهة والمفقود اذا جهل خبره وكان لزوجته من ينفق عليها وجب عليها التربص الى ان يحضر او يثبت وفاته او ما يقوم مقامها وان لم يكن له ولي ينفق عليها ولا متبرع فان صبرت فلا كلام وان رفعت امرها الى الحاكم بحث عن امره وطلب اربع سنين من حين رفع امرها اليه في الجهة التي فقد فيها ان كانت معينة والا ففي الجهات الاربع ثم يطلقها الحاكم بنفسه او يامر الولي به والاجود تقديم امر الولي به فان امتنع طلق الحاكم لانه مدلول الاخبار الصحيحة بعدها اي بعد المدة ورجوع الرسل او ما في حكمه وتعتد بعده والمشهور بين الاصحاب انها



او مندوب فمتى وجب العود ان امكن ادراك جزء من العدة او مطلقا او تخير بينه وبين
الاعتداد في السفر او حرم من الطلاق التي من الخروج من بيتها يجب عليها تحصيل الكون به من
عدم صدق النهي هنا لانتفاء شرط سلطنته والسفر في العود وانتفاء الفائدة حيث لا تدرك
جزء من العدة كل ذلك مع امكان الرجوع وعدم الضرورة الى عدمه وكما يحرم عليها الخروج
يحرم عليه الاخراج لتعلق النهي بهما في الاية الا ان تاتي بفاحشة مبينة يجب بها الحد او تؤذي
اهله بالقول او الفعل فتخرج في الاول لاقامته ثم ترد اليه عاجلا وفي الثاني تخرج الى
مسكن اخر يناسب حالها من غير عود ان لم تتب والا فوجهان احدهما جواز ابقائها في الثاني
للاذن في الاخراج معها مطلقا ولعدم الوثوق بتوبتها لنقصان عقلها ودينها ثم يجوز الرد
فان استمرت عليها والا اخرجت وهكذا واعلم ان تفسير الفاحشة في العبارة بالاول
هو ظاهر الاية ومدلولها لغة مع ما هو اعم منه واما الثاني ففيه روايتان مرسلتان والاية
غير ظاهرة فيه لكنه مشهور بين الاصحاب وتردد في الخ لما ذكرناه ولا وجه ويجب الانفاق في
العدة الرجعية على الامة كما يجب على الحرة اذا ارسلها مولاها ليلا ونهارا ليتحقق به تمام التمكين
كما يشترط ذلك في وجوب الانفاق عليها قبل الطلاق فلو منعها ليلا او نهارا او بعض واحد
منهما فلا نفقة لها ولا سكنى لكن لا يحرم عليه امساكها نهارا للخدمة وان توقفت عليه النفقة وانما
يجب عليه ارسالها ليلا وكذا الحكم قبل الطلاق ولا نفقة للباين طلاقها الا ان تكون
حاملا فيجب لها النفقة والسكنى حتى تضع لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى
يضعن حملهن ولا شبهة في كون النفقة بسبب الحمل لكن هل هي للحمل او للحامل قولان اشهرهما الاول
للدوران وجودا وعدما كالزوجية ووجه الثاني انها لو كانت للولد لسقطت عن الاب بيساره
كالولد ثبت اجاره لا تسقط وابوه قاتل لا يرث ولا وارث غير الحمل ولوجبت على الجد مع فقر الاب
لكن التالي فيهما باطل فالمقدم مثله والجواب منع بطلانه فيهما ويظهر فائدة القولين في
مواضع منها اذا تزوج الحر امة وشرط مولاها رقية الولد وجوزناه وفي العبد اذا تزوج امة
او حرة وشرط مولاه الانفراد برق الولد فان جعلناها للحمل فلا نفقة على الزوج اما الاول
فلانه ملك لغيره واما الثاني فلان العبد لا يجب عليه نفقة اقاربه وان جعلناها للحامل
وجبت وهي في الاول ظاهر وفي الاخير في كسب العبد او ذمة مولاه على الخلاف ويظهر
الفائدة ايضا فيما لو كان النكاح فاسدا والزوج حر فمن جعل النفقة لها نفاها هنا اذ لا

للعدة

للعدة من عقد نكاح لحرمة ومن جعلها للحمل فعليه لانها نفقة ولده ولو انهدم المسكن الذي
طلقت فيه او كان مستعارا فرجع مالكه في العارية او مستاجرا انقضت مدته اخرجها
الى مسكن يناسبها ويجب تحري الاقرب الى المنتقل عنه فالاقرب اقتصارا على موضع الضرورة
وظاهرهم كعين انه لا يجب تجديد استيجاره ثانيا وان امكن وليس ببعيد وجوبه مع امكانه
تحصيله للواجب بحسب الامكان وقد قطع في التحرير بوجوب تحري الاقرب وهو الظاهر
فتحصيل نفسه اولى وكذا لو طلقت في مسكن لا يناسبها اخرجت الى مسكن مناسب متحريا
للاقرب فالاقرب كما ذكر ولو مات فورثت المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته حيث ينافي القسمة
سكناها الى حين انقضاء عدتها اذا كانت حاملا وقلنا لها السكنى مع موت
كما هو احد القولين في المسالة واشهر الروايتين انه لا نفقة للمتوفى عنها ولا سكنى مطلقا فسقط
حقها من المسكن وجمع في المختلف بين الاخبار بوجوب نفقتها من مال المتوفى والا تكن حاملا
او قلنا لا سكنى للحامل المتوفى عنها جازت القسمة لعدم المانع منها ح وتعتد زوجة الحاضر
من حين السبب الموجب للعدة من طلاق او فسخ وان لم تعلم به وزوجة الغايب في الوفاة من حين
بلوغ الخبر بموته وان لم يثبت شرعا لكن لا يجوز لها التزويج الا بعد ثبوته وفي الطلاق من حين
الطلاق والفرق مع النص ثبوت الحداد على المتوفى عنها ولا يتم الا مع بلوغها الخبر بموته
بخلاف الطلاق فعلى هذا لو لم يبلغها الطلاق الا بعد مضي مقدار العدة جاز لها
التزويج بعد ثبوته بخلاف المتوفى عنها وقيل يشتركان في الاعتداد من حين بلوغ الخبر وبه
روايات والاشهر الاول ولو لم يوجب الحداد على الامة فهي كالمطلقة عملا بالعموم المنصوص

كتاب الخلع والمبارات

وهو طلاق بعوض مقصود لازم
لجهة الزوج ويفترقان بامور تاتي والخلع بالضم اسم لذلك ماخوذ منه بالفتح استعارة
من خلع الثوب وهو نوع لقوله تعالى هن لباس لكم وصيغة الخلع ان يقول الزوج خلعتك
على كذا او انت مختلعة على كذا او خلعت فلانة او هي مختلعة على كذا ثم يتبعه بالطلاق على
الفور فيقول بعد ذلك فانت طالق في القول الاقوى لرواية موسى بن بكر عن الكاظم عليه السلم
قال المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها وقيل يقع بمجرده من غير اتباعه به ذهب اليه
المرتضى وابن الجنيد وتبعهما العلامة في المختلف والتحرير والمص في شرح الارشاد لصحيحة محمد بن اسمعيل
بن بزيع انه قال للرضا عليه السلم في حديث قد روي انها لا تبين حتى يتبع بالطلاق قال



ليس ذاك اذن خلع فقلت يبين منه قال نعم وغيرها من الاخبار والخبر السابق ضعيف السند
امكانه مع حمله على الافضلية ومخالفته لمذهب العامة فيكون ابعد من التقية مع تسليمه لا يكفي
في نقض المعتبر اليه وترك الاخبار الصحيحة وبنى على ما وصفناه فالقول الثاني اصح ثم ان اعتبرنا اتباعه
بالطلاق فلا شبهة في عده طلاقا وعلى القول الآخر هل يكون فسخا او طلاقا قولان اصحهما
الثاني لدلالة الاخبار الكثيرة عليه فيعتد فيهما ويفتقر الى المحلل بعد الثلث وعلى القولين
لابد من قبول المرأة عقيبه بلا فصل معتد به او تقدم سؤالها قبله كذلك ولو اتى بالطلاق
مع العوض فقال انت طالق على كذا مع سبق سؤالها له او مع قبولها بعده كذلك اغنى عن لفظ
الخلع وافاد فائدته ولم يفتقر الى ما يفتقر اليه الخلع من كراهتها له خاصة لانه طلاق بعوض لا
خلع وكلما صح ان يكون مهرا من المال المعلوم والمنفعة والتعليم ونحوها صح ان يكون فدية
في الخلع ولا تقدير فيه اي في المجعول فدية في طرف الزيادة والنقصان بعد ان يكون متمولا فيجوز
على ازيد مما وصل اليها منه من مهر وغيره لان الكراهة منها فلا تتقدر عليها في جانب الزيادة ويصح
بذل الفدية منها ومن وكيلها الباذل له من مالها وممن يضمنه في ذمته باذنها فيقول الزوج
طلق زوجتك على الف وعلي ضمانها والفرق بينه وبين الوكيل ان الوكيل يبذل من مالها
باذنها وهذا من ماله باذنها وقد يشكل هذا بانه ضمان ما لم يجب لكن قد وقع مثله صحيحا فيما لو قال
راكب البحر لذي المتاع الق متاعك في البحر وعلي ضمانه وفي ضمان ما يحدثه المشتري من بناء او غرس
على قول وفي اخذ الطبيب البراءة قبل الفعل وفي صحته من المتبرع بالبذل من ماله قولان
اجودهما المنع لان الخلع من عقود المعاوضات فلا يجوز لزوم العوض لغير صاحب المعوض
كالبيع ولانه تعالى اضاف الفدية اليها في قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وبذل الوكيل
والضامن باذنها كبذلها وفيه مع التبرع على اصل المنع ولاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت المزيل
ولو قلنا بعموم الخطاب فالمنع اوضح وح فلا يملك الزوج البذل ولا يقع الطلاق ان لم يتبع
به فان اتبع به كان رجعيا ووجه الصحة انه افتداء وهو جائز من الاجنبي كما يقع للجعالة على
الفعل لغيره وان كان طلاقا والفرق بين الجعالة والبذل هنا ان المقصود من البذل جعل
الواقع خلعا ليترتب عليه احكامه المخصوصة لا مجرد بذل المال في مقابلة الفعل بخلاف الجعالة
فان غرضه وقوع الطلاق بان يقول طلقها وعلي الف ولا مانع من صحته حتى لا يشترط
اجابة الفدية والمقابلة لسؤاله فلا خلع ولو قلنا بصحته من الاجنبي فهو خلع لفظا

وعلى

وحكم المختلعة ان ترجع في البذل ما دامت في العدة فللزوج ح ان يرجع في الطلاق
وليس للزوجة هنا رجوع في البذل لانها لا تملكه فلا معنى لرجوعها فيه ويحتمل عدم جواز
الرجوع هنا مطلقا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو رجوع الزوجة
فيما بذلته خاصة وفي معنى المتبرع ما لو قال طلقها على الف من مالها وعلي ضمانها او على
عبدها هذا كذلك فلا يقع الخلع ولا يضمن لانه ضمان ما لم يجب وان جاز الوثاق عليه
في البحر وعلى ضمانه لمسيس الحاجة بحفظ النفس ثم دون هذا او للاتفاق على ذلك على خلاف
الاصل فيقتصر عليه ولو تلف العوض المعين المبذول قبل القبض فعليها ضمانه مثله
اي بمثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا سواء اتلفته باختيارها ام تلف بآفة من الله
تعالى ام اتلفه اجنبي لكن في الثالث يتخير الزوج بين الرجوع عليها وعلى الاجنبي وترجع
هي على الاجنبي لو رجع عليها ان اتلفه بغير اذنها ولو عاب فله ارشه وكذا تضمن مثله
او قيمته لو ظهر استحقاقه لغيرها ولا يبطل الخلع لاصالة الصحة والمعاوضة هنا ليست
حقيقية كما في البيع فلا يؤثر بطلان العوض المعين في بطلانه بل يجبر بضمانها
المثل او القيمة ويشكل مع علمه باستحقاقه حالة الخلع لقدومه على معاوضة فاسدة ان لم يتبعه
بالطلاق وبطلانه مطلقا من حيث ان العوض لازم لماهيته وبطلان اللازم يستلزم بطلان
الملزوم والمتجه البطلان مطلقا ان لم يتبعه بالطلاق والا وقع رجعيا ويصح البذل
من الامة باذن المولى فان اذن في عين من اعيان ماله تعينت فان زادت عنها شيئا
من ماله وقف على اجازته فان رده بطل فيه وفي صحة الخلع ويلزمها مثله او قيمته تتبع به
بعد العتق او بطلانه الوجهان وكذا لو بذلت شيئا من ماله ولم يجزه ولو اجاز فكالاذن
المبتدأ وان اذن في بذلها في الذمة او من ماله من غير تعيين فان عين قدرا تعين
وكان الحكم مع تخطيه ما سبق والا يعين قدرا انصرف اطلاق الاذن الى بذل مهر
المثل كما ينصرف الاذن في البيع الى ثمن المثل نظرا الى انه في معنى المعاوضة وان لم يكن
حقيقية ومهر المثل عوض البضع فيحمل الاطلاق عليه ولو لم ياذن لها في البذل مطلقا
صح الخلع في ذمتها دون كسبها وتتبع به بعد العتق كما لو عاملها باقراض وغيره ولا
اشكال هنا وان علم بالحال لان العوض صحيح يتعلق بذمتها وان امتنع قبضه حالا خصوصا
مع علمه بالحكم لقدومه عليه وثبوت العوض في الجملة بخلاف بذل العين حيث لا يصح الخلع

وانه لا حاجة فقط ووجه الثاني اطلاق الاستثناء الشامل للزايد وعدّ الاتحاد مثل هذا خلعا وهو غير مفيد وفيه نظر لان المستثنى منه اذهاب بعض ما اعطاها فالمستثنى هو ذلك البعض فبقي المساوي والزايد على اصل المنع فان خرج المساوي بدليل اخر بقي الزايد والطلاق للخلع عليه محل نظر لانها البتة كارهة او الكواهة غير مختصة بها بحسب الظاهر وذكرها في باب الخلع لا يدل على كونها منه واذا تم الخلع فلا رجعة للزوج قبل رجوعها في البذل وللزوجة الرجوع في البذل مادامت في العدة ان كانت ذات عدة ولو خرجت عدتها او لم يكن لها عدة كغير المدخول بها والصغيرة واليائسة فلا رجوع لها مطلقا فاذا رجعت هي حيث يجوز لها الرجوع صار الطلاق رجعيا يترتب عليه احكام من النفقة وتحريم الاخت والرابعة ورجع هو ان شاء مادامت العدة باقية ولم يمنع من رجوعه مانع كما لو تزوج باختها او رابعة قبل رجوعها ان جوزناه نعم لو طلقها اي طلق الاخت او الرابعة بائنا في العدة جاز له الرجوع ح فيها لزوال المانع ولو كان الطلاق بائنا مع وجود العدة كالطلقة الثالثة ففي جواز رجوعها في العدة وجهان من اطلاق الاذن فيه المتناول له ومن ان جواز رجوعها في البذل مشروط بامكان رجوعه في النكاح بالتزامه الخلع لا بسبب امر خارجي يمكن زواله كتزويجه باختها ولانه برجوعها يصير الطلاق رجعيا وهنا لا يمكن ان يكون رجعيا ولا يخفى ان هذين مصادرة على المط لكن المشهور المنع والوجهان آتيان فيما لو رجعت ولما يعلم حتى خرجت العدة حيث يمكنه الرجوع ولو منع الاضرار به والاقوى الجواز هنا للاطلاق ولان جواز رجوعه مشروط بتقدم رجوعها فلا يكون شرطا فيه والاذاء والاضرار حصل باختياره حيث اقدم على ذلك مع ان له طريقا الى الرجوع في الاوقات المحتملة لاخر جزء من العدة ولو تنازعا في القدر حلفت لاصالة عدم زيادة ما تعترف به منها وكذا يقدم قولها مع اليمين ولو تنازعا في الجنس مع اتفاقهما على العقد بان ادعى انها ثابت وادعت انها دراهم لاصالة عدم استحقاق ما يدعيه ولانه منع فعليه البينة فتحلف يمينا جامعة بين نفي ما يدعيه واثبات ما تدعيه فينتفي مدعاه وليس له اخذ ما تدعيه لاعترافه بانه لا يستحقه وينبغي جواز اخذه مقاصة لا اصالة ويحتمل تحالفهما لان كلا منهما منكر لما يدعيه صاحبه وهي قاعدة التحالف وح فيسقط ما تداعياه بالفسخ او الانفساخ ويثبت مهر المثل

الخلع عن العوض ولو بذلت مع الاطلاق ازيد من مهر المثل فالزايد كالمبتداء بغير اذن والمكاتبة المشروطة كالقن فيتعلق البذل بما في يدها مع الاذن وبذمتها مع عدمه ان كان مطلقا وان كان معينا ولم يجز المولى بطل وفي صحة الخلع ولزوم المثل او القيمة يتبع به الوجهان اما المكاتبة المطلقة فلا اعتراض عليها للمولى مطلقا هكذا اطلق الاصحاب تبعا للشيخ ره وفي الفرق نظر لما اتفقوا عليه في باب الكتابة من ان المكاتب مطلقا ممنوع من التصرف المنافي للاكتساب وسوغ فيه من غير فرق بينهما فالعذر ان كانت غير اكتساب كما هو الظ لان العايد اليها البضع وهو غير مال لم يصح منهما وان اعتبر كونه معاوضة وانه كالمال من وجه وجب الحكم بالصحة فيهما والاصحاب لم ينقلوا في ذلك خلافا لكن الشيخ ره في المبسوط حكى في المسئلة اقوالا الصحة مطلقا والمنع مطلقا واختار التفصيل وجعله الموافق لاصولنا وتبعه الجماعة والظاهر ان الاقوال التي نقلها للعامة كما هي عادته فان لم تكن المسئلة اجماعية فالمتجه عدم الصحة فيهما الا باذن المولى ولا يصح الخلع الا مع كراهتها له فلو طلقها والاخلاق ملتئمة ولم تكره بطل البذل ووقع الطلاق رجعيا من حيث البذل وقد يكون بائنا من جهة اخرى لكونها غير مدخول بها او كون الطلقة ثالثة ولو اكرهها على الفدية فعل حراما فلا كراهة منها حتى ولم يملكها بالبذل لبطلان تصرف المكره الا ما استثني فطلاقها رجعي من هذه الجهة لبطلان الفدية فلا ينافي كونه بائنا من جهة اخرى ان اتفقت نعم لو اتت بفاحشة مبينة وهي الزنا وقيل ما يوجب الحد مطلقا وقيل كل معصية جاز عضلها وهو منعها بعض حقوقها او جميعها من غير ان يفارقها لتفتدي نفسها لقوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الا ان يأتين بفاحشة مبينة والاستثناء من النهي اباحة ولانها اذا زنت لم يأمن ان تلحق به ولدا من غيره وتفسد فراشه فلا تقيم حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وقيل لا يصح ذلك ولا يتبع المبذول مع العضل لانه في معنى الاكراه ولقوله تعالى وان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا والمشروط عدم عند عدم شرطه وقيل ان الاية الاولى منسوخة باية الحد ولم يثبت اذ لا منافاة بينهما والاصل عدم النسخ وعلى الاول هل يتقيد جواز العضل ببذل ما وصل اليها منه من مهر وغيره فلا تجوز الزيادة عليه ام لا يتقيد الا برضاه اختار المص الاول حذرا من الضرر العظيم واستنادا الى قول النبي صلى الله عليه واله وسلم لجميلة بنت عبد الله بن ابي لما كرهت زوجها ثابت بن قيس وقال لها اتردين عليه حديقته قالت

الخ



الا ان اصحابنا اعرضوا عن هذا الاحتمال راسا وخالفونا من سوابرا او الارادة مع اتفاقهما عليها بان اتفقا على ذكر العقد وعدم ذكر الجنس لفظا وعلى ارادة جنس معين لكن اختلفا في الجنس المراد وانما كان القول قولها فيها لان الاختلاف في ارادتها ولا يطلع عليها الا من قبلها فيقدم قولها فيها ويشكل بان المعتبر ارادتهما معا الجنس المعين ولا يكفي ارادتها خاصة وارادة كل منهما لا يطلع عليها الا من قبله ولو قيل بان الارادة اذا كانت كافية عن ذكر الجنس المعين كان الا فيها اختلاف في الجنس المعين فيقدم قولها من هذه الحيثية لا من جهة تخصيص الارادة ولك ان تخرج بطلان الخلع هنا مع موافقته على السابق والقول بالتحالف هنا وجه كالسابق ولو كان اختلافهما في اصل الارادة مع اتفاقهما على عدم ذكر الجنس فقال احدهما اردنا جنسا معينا وقال الاخر انا لم نرد بل اطلقنا رجع النزاع الى دعوى الصحة والفساد ومقتضى القاعدة تقديم مدعيها منهما مع يمينه ويحتمل تقديم منكرها اذ البطلان لاصالة عدمها وهو ظاهر القواعد وقدم قول المرأة لرجوع النزاع الى الارادة كما مر وهو ظاهر التحرير وفيه ما ذكر ولو قال خلعتك على الف في ذمتك فقالت بل في ذمة زيد حلفت على الاقوى لانه مدع وهي منكرة لثبوت شيء في ذمتها فكانت اليمين عليها وقال ابن البراج عليه اليمين لان الاصل في مال الخلع ان يكون في ذمتها وعلى الاول لا عوض عليها ولا على زيد الا باعترافه ويبين منه بمقتضى دعواه ومثله ما لو قالت بل خالعك فلان والعوض عليه لرجوعه الى انكارها الخلع من قبلها اما لو قالت خالعتك على الف ضمنها فلان عني او دفعها او ابرأني ونحو ذلك فعليها المال مع عدم البينة والمباراة واصلها المفارقة قال الجوهري بارأت شريكي اذا فارقته وبارأ الرجل امرأته وهي كالخلع في الشرائط والاحكام الا انها تفارقه في امور منها انها مترتب على كراهية كل من الزوجين لصاحبه فلو كانت الكراهة من احدهما خاصة او خالية منهما لم يصح بلفظ المباراة وحيث كان الكراهية منهما فلا يجوز له الزيادة في الفدية على ما اعطاها من المهر بخلاف الخلع حيث كانت الكراهة منها فجازت الزيادة ونبه بالفاء على كون هذا الحكم مترتبا على الكراهة منهما وان كان حكما اخر يحصل به الفرق بينها وبين الخلع ومنها انه لا بد فيها من الاتباع بالطلاق على المشهور بل لا نعلم فيه مخالفا وادعى جماعة انه اجماع ولو قلنا في الخلع لا يجب اتباعه بالطلاق وروي انها لا تفتقر ايضا الى الاتباع وربما كان به قائل لان الشيخ نسب في كتابي الحديث القول بلزوم اتباعها بالطلاق الى المحصلين من اصحابنا ومدلوله وجود مخالف منهم غير محصل

والمحقق في النافع نسبه الى الشهرة وكيف كان فالعمل به متعين وصيغتها بارأتك بالمهر على كذا فانت طالق ومنها ان صيغتها لا تنحصر في لفظها بل يقع بالكنايات الدالة عليها كفاسختك على كذا او ابنتك وبتتك لان البينونة يحصل بالطلاق وموضع بخلاف الخلع على القول بجوازه فيه ويبتني على القول باشتراطه لا الطلاق ان يكون كالمباراة ويشترط في الخلع والمباراة شروط الطلاق من كمال الزوج وقصده واختياره وكون المرأة طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كانت مدخولا بها حائلا غير يائسة والزوج حاضرا او في حكمه وغيرها من الشروط

كتاب الظهار وهو فعال من الظهر اختص به الاشتقاق لانه محل الركوب في المركوب والمراد به هنا تشبيه المكلف من يملك نكاحها بظهر محرم عليه ابدا بنسب او رضاع قيل او مصاهرة وهو محرم وان ترتبت عليه الاحكام لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا لكن قيل انه لا عقاب فيه لتعقيبه بالعفو ويضعف بانه وصف مطلق فلا يقتضي كونه عن هذا الذنب المعين وصيغته هي انت او هذه او فلانة علي كظهر امي او اختي او بنتي او غيرهن من المحرمات ولو من الرضاع على الاشهر في الاخرين وهما وقوعه بتعليقه بغير الام من المحارم النسبيات ومحرمات الرضاع مطلقا ومستند عموم الحكم في الاول مع ان ظاهر الاية وسبب الحكم تعلقه بالام صحيحة زرارة وجميل عن الباقر والصادق عليهم السلم الدالتان عليه صريحا ولا شاهد لتخصيص بالام الا الدينية في قوله تعالى ما هن امهاتهم لانه لا ينفي غير الام وغير تنفيذ غيرها بالاخبار الصحيحة لا بالاية ولانه في صحيحة سيف التمار عن الصادق عليه السلم قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر اختي او خالتي او عمتي فقال انما ذكر الله تعالى الامهات وان هذا لحرام لان عدم ذكره لغيرهن لا يدل على الاختصاص ولا يلزم تاخير البيان عن وقت الحاجة او الخطاب لانه اجاب بالتحريم ولعل السائل استفاد مقصوده منه اذ ليس في السؤال ما يدل على موضع حاجة ومستند عمومه في الثاني قوله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقول الباقر عليه السلام في صحيحة زرارة هو من كل ذي محرم اما او اختا او عمة او خالة الحديث وكل من الفاظ العموم يشمل المحرمة في الخبر بعلية مثلها في قوله تعالى مما خطاياهم اغرقوا وقوله ويعفو عن كثير او بمعنى الباء مثلها في قوله تعالى ينظرون من طرف خفي والتقدير محرم لاجل الرضاع او بسببه ما يحرم لاجل النسب او بسببه والتحريم في الظهار بسبب النسب ثابت في الجملة اجماعا فيثبت بسبب الرضاع

كذلك وحينئذ فيندفع ما قيل ان الظهار سببه التشبيه بالنسب لا مطلق النسب فلا يلزم من كون التشبيه
بالنسب سببا في التحريم كون التشبيه بالرضاع سببا فيه لما قد عرفت من الملازمة ويمكن ان يجعل
بالاشهر على ثالث وهو اختصاص التشبيه بمن ذكر وهو محرمات النسب والرضاع دون غيرهن
ليخرج المحرمات مؤبدا بالمصاهرة فقد قيل بوقوعه بالتشبيه بهن للاشتراك في العلة وهي
تحريم المؤبد ولعموم قوله ع وهو من كل ذي محرم ولا ينافيه قوله بعد ذلك اما او اختا او عمة لان
ذكرهن للمثال لا للحصر اذ المحرم النسبي ايضا غير منحصر فيهن ولم يقل احد باختصاص الحكم بالثلثة
لكن المشهور عدم وقوعه متعلقا بهن ولا اعتبار بغير لفظ الظهر من اجزاء البدن كقوله انت
علي كبطن امي او يدها او رجلها او فرجها لاصالة الاباحة وعدم التحريم بشيء من الاقوال
الا ما اخرجه الدليل ولدلالة الاية والرواية على الظهر ولانه مشتق منه فلا يصدق بدونه وقيل
يقع بجميع ذلك استنادا الى رواية ضعيفة ولو علقه بما يشمل الظهر كالبدن والجسم فالوجهان
واولى بالوقوع ولا التشبيه بالاب وان عين ظهره او الاجنبية وان شاركا في التحريم او اخت
الزوجة لان تحريمها غير مؤبد ومنهم من تخصيصها بالذكر من بين المحرمات بالمصاهرة الميل الى التحريم
بهن والا لكان التمثيل بمن حرم منهن مؤبدا اولى او مظاهرتها انه لاصالة عدم التحريم في ذلك كله
وكون التحريم حكما شرعيا يقف على مورده ولا يقع الا منجزا غير معلق على شرط ولا صفة كقدوم زيد
وطلوع الشمس كما لا يقع الطلاق معلقا اجماعا وانما كان مثله لقول الصادق ع لا يكون الظهار
الا على مثل موقع الطلاق ولرواية القاسم بن محمد قال قلت لابي الحسن الرضا ع اني ظاهرت
من امرأتي فقال لي كيف قلت قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء
عليك ولا تعد ومثله روى ابن بكير عن ابي الحسن عليه السلم وقيل القايل الشيخ وجماعة يصح
تعليقه على الشرط وهو ما يجوز وقوعه في الحال وعدمه كدخول الدار لا على الصفة وهي ما لا يقع
في الحال قطعا بل في المستقبل كانقضاء الشهر وهو قوي لصحيحة حريز عن الصادق ع قال
الظهار ظهاران فاحدهما ان تقول انت علي كظهر امي ثم تسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع
واذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل وجبت عليه الكفارة حين يحنث وغير
منها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عنه ع فخرج الشرط عن المنع بهما وبقي غيره على اصل المنع واما
اخبار المنع المعلق مطلقا فضعيفة جدا لا تعارض الصحيح مع امكان حملها على اختلال بعض
الشروط عن الصيغة كسماع الشاهدين فانه لو لم يكن ظاهر الوجه جمعا بينها لو اعتبرت والاقرب

صحة توقيته بمدة كان يقول انت علي كظهر امي الى شهر او سنة مثلا لعموم الايات والروايات
ولان الظهار كاليمين القابلة للاقتران بالمدة وللاصل ولحديث سلمة بن صخر انه ظاهر
من امرأته الى سلخ رمضان واقره النبي صلى الله عليه وآله وامره بالتكفير للمواقعة قبله واقراره
حجة كفعله وقوله وقيل لا يقع مطلقا لانه تعالى علق حل الوطي في كل من المظاهرين بالتكفير
ولو وقع موقتا انحل بعد مضيه واللازم كالملزوم في البطلان وربما فرق بين المدة
الزايدة على ثلثة اشهر وغيرها لعدم المطالبة بالوطي قبلها وهي من لوازم وقوعه ويرد بانه
في تخصيص العموم ولا بد من حضور عدلين يسمعان الصيغة كالطلاق فلو ظاهر ولم يسمعه
الشاهدان وقع لاغيا وكونها طاهرا من الحيض والنفاس مع حضور الزوج او حكمه وعدم
الحمل كالطلاق وكان عليه ان ينبه عليه ولعله اهمله لظهور ان هذه شرايط الطلاق
وان لا يكون قد قربها في ذلك الطهر مع حضوره ايضا كما سبق فلو غاب وظن انتقالها
منه الى غيره وقع مطلقا وان يكون المظاهر كاملا بالبلوغ والعقل قاصدا فلا يقع ظهار
الصبي والمجنون وفاقد القصد بالاكراه والسكر والاغماء والغضب ان اتفق ويقع
من الكافر على اصح القولين للاصل والعموم وعدم المانع اذ ليس عبادة يمتنع وقوعها منه
ومنع الشيخ لانه لا يقر بالشرع والظهار حكم شرعي ولانه لا يصح منه الكفارة لاشتراط
نية القربة فيها فيمتنع منه الفئة وهي من لوازم وقوعه ويضعف بانه من قبيل الاسباب وهي
لا يتوقف على اعتقادها والتمكن من التكفير يتحقق بتقديم الاسلام لانه قادر عليه ولو لم يقدر
على العبادات لامتنع تكليفه بها عندنا وانما تقع منه باطلة لفقد شرط مقدور والاقرب
صحته بملك اليمين ولو مدبرة او ام ولد لدخولها في عموم والذين يظاهرون من نسائهم
كدخولها في قوله تعالى وامهات نسائكم فحرمت ام الموطوءة بالملك ولصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما
عليهما السلم قال سالته عن الظهار على الحرة والامة فقال نعم وهي تشمل الموطوءة بالملك
والزوجية وذهب جماعة الى عدمه ووقوعه على ما لا يقع عليه الطلاق لان المفهوم من النساء
الزوجة ولورود السبب فيها ورواية حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلم فيمن يظاهر من
امته قال يأتيها وليس عليه شيء ولان الظهار كان في الجاهلية طلاقا وهو لا يقع بها وللاول
ويضعف بمنع الحمل على الزوجة وقد سلف والسبب لا يخصص وقد حقق في الاصول
والرواية ضعيفة السند وفعل الجاهلية لا حجة فيه وقد نقل انهم كانوا يظاهرون من الاماء

ايضا والاصل فيما يقع بالدليل وهل يشترط كونها مدخولا بها قيل لا للاصل والعموم والمروي صحيحا اشتراط الدخول فروى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال لا يكون ظهارا ولا ايلاء حتى يدخل بها وفي صحيحة الفضل بن يسار ان الصادق عليه السلم قال لا يكون ظهارا ولا ايلاء حتى يدخل بها وهذا هو الاصح وهذا مخصص للعموم بناء على ان الخبر الواحد حجة ويخصص عموم الكتاب ويكفي الدبر لصدق الوطي به كالقبل ويقع الظهار بالرتقاء والقرناء والمريضة التي لا توطي ذكره المص وجماعة وهو متجه على عدم اشتراط الدخول اما عليه فلا لاطلاق النص باشتراطه من غير فرق بين من يمكن ذلك في حقه بالنظر اليه واليها وغيره ولكن ذكر ذلك من اشترط الدخول كالمص ومن توقف كالعلامة والمحقق ويمكن ان يكون قول المص هنا من هذا القبيل وكيف كان فبناء الحكم على اشتراط الدخول غير واضح والقول انما يشترط حيث يمكن عكسه ومثله حكمهم بوقوعه من الخصي والمجبوب حيث يمتنع الوطي منهما ويجب الكفارة بالعود وهي انث الضمير لتوسطه بين مذكر ومؤنث احدهما مفسر للاخر قاعدة مطردة اي المراد من العود ارادة الوطي لا بمعنى وجوبها مستقرا بالارادة بل بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر ولو عزم ولم يكفر ثم بدا له في ذلك فطلقها سقطت عنه الكفارة ودلّ في الخبر استقرارها به محتجا بدلالة الاية وهو قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة عليه وفي الدلالة عليه نظر وانما ظاهرها وجوبها بالعود قبل ان يتماسا لا مطلقا وانما يحرم الوطي عليه به لا عليها الا ان يكون معاونة له على الاثم فيحرم لذلك لا للظهار فلو تشبهت عليه على وجه لا يحرم عليه او استحلته وهو ناس ثم لم يحرم عليها الشق الحل لما قبله والاصل بقائه وبعضهم من فعل بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر ان غير الوطي من ضروب الاستمتاع لا يحرم عليه وهو احد القولين في المسئلة لظاهر قوله تعالى قبل ان يتماسا اذ الظاهر منها الوطي كما في قوله تعالى من قبل ان تمسوهن وان كان يجب اللغة مستوليا على معنى يشترك فيه كثير وهو كلوق الابدان مطلقا واطلاقه على الوطي استعمال اللفظ في بعض افراده وهو اولى منها ومن المجاز النعو ومنه يظهر جواب ما احتج به الشيخ على تحريم الجميع استنادا الى اطلاق المسيس واما الاستناد الى تنزيلها منزلة المحرمة مؤبدا فهو مصادرة هذا كله اذا كان الظهار مطلقا اما لو كان مشروطا لم يقع الا بعد الشرط سواء كان الشرط الوطي ام غيره ثم ان كان هو الوطي تحقق بالنزع فحرم المعاودة قبلها ولا يجب قبله وان طالت مدته على اصح القولين بلا ...

كفارة

بانه

تحريم حتى

المتعارف فلو وطي قبل التكفير عامدا حيث يحرم التحريم فكفارتان احديهما للوطي والاخرى للظهار وهي الواجبة بالعود ولا شيء على الناسي وفي الجاهل وجهان من انه وعذره في كثير من نظايره ولو كرر الوطي قبل التكفير عن الظهار وان كان قد كفر عن الاول كررت الواحدة وهي التي وجبت للوطي دون كفارة الظهار فيجب عليه ثلث للوطي الثاني واربع للثالث وهكذا وتحقق تكراره بالعود بعد النزع التام وكفارة الظهار بحالها لا يتكرر بتكرر الوطي ولو طلقها طلاقا باينا او رجعيا وانقضت العدة حلت له من غير تكفير لرواية بريد العجلي وغيره لصيرورته بذلك كالاجنبي واستباحة الوطي ليس بالعقد الذي لحقه التحريم وروي ان ذلك لا يسقطها وحمل على الاستحباب ولو راجع في الرجعية عاد التحريم قطعا وكذا لو ظاهر من امة هي زوجته ثم اشتراها من مولاها لاستباحتها بالملك وبطلان حكم العقد كما بطل حكم السابق في السابق وكذا يسقط حكم الظهار لو اشتراها غيره وفسخ العقد ثم تزوجها المظاهر بعقد جديد ويجب تقديم الكفارة على المسيس لقوله تعالى من قبل ان يتماسا ولو ماطل بالعود او التكفير رافعته الى الحاكم فينظره ثلاثة اشهر من حين المرافعة حتى يكفر ويفي اي يرجع عن الظهار مقدما للرجعة على الكفارة كما مر او يطلق ويجبره على ذلك بعدها اي بعد المدة لو امتنع فان لم يختر احدهما ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يختار احدهما ولا يجبره على احدهما عينا ولا يطلق عنه كما لا يعترض لو صبرت

كتاب الايلاء

وهو مصدر آلى يولي اذا حلف مطلقا وشرعا هو الحلف على ترك وطي الزوجة الدائمة المدخول بها قبلا او مطلقا ابدا او مطلقا من غير تقييد بزمان او زيادة على اربعة اشهر للاضرار بها فهو جزئي من جزئيات الايلاء الكلي المطلق عليه والحلف فيه كالجنس يشمل الايلاء الشرعي وغيره والمراد الحلف بالله تعالى كما ياتي وتقييده بترك وطي الزوجة يخرج اليمين على غيره فانه لا يلحقه احكام الايلاء الخاصة بل حكم مطلق اليمين واطلاق الزوجة يشمل الحرة والامة المسلمة والكافرة ويخرج بها الحلف على ترك وطي الامة الموطوءة بالملك وبتقييدها بالدائمة المتمتع بها فان الحلف على وطيها لا يعد ايلاء بل يمينا مطلقا فيتبع الاولى في الدين او الدنيا فان تساويا انعقد يمينا يلزمه حكمه وكذا الحلف على ترك وطي الدائمة مدة لا تزيد عن اربعة اشهر ونبه بالتعريف على قيد الدخول بها لما هو المشهور بين الاصحاب من اشتراطه من غير نقل خلاف فيه وقد صرح المص في بعض

عامد

حقيقة لعدم وقوعه على خلاف فيه والاخبار الصحيحة مصرحة باشتراطه فيه وفي الظهار
وقد تقدم بعضها وقيد القبل او مطلقا احترازا عما لو حلف على ترك وطيها دبرا فانه لا ينعقد
ايلاء كما لا يحصل الفئة به اعلم ان كل موضع لا ينعقد ايلاء مع اجتماع شرايط اليمين يكون يمينا
والفرق بين اليمين والايلاء مع اشتراكهما في اصل الحلف والكفارة ان الايلاء يجوز مخالفة
اليمين في الايلاء بل وجوبها على وجه مع الكفارة دون اليمين المطلقة وعدم اشتراط انعقاده
مع تعلقه بالمباح باولويته دينا او دنيا او تساوي طرفيه بخلاف اليمين واشتراطه بدوام عقد
بالزوجة كما علم من تعريفه فلو حلف على ترك وطيها لمصلحتها كاصلاح لبنها او كونها مريضة
كان يمينا لا ايلاء واشتراطه بدوام عقد الزوجة دون مطلق اليمين وانحلال اليمين على
ترك وطيها دبرا مع الكفارة دون الايلاء الى غير ذلك من الاحكام المختصة بالايلاء المذكورة
في بابه ولا ينعقد الايلاء كمطلق اليمين الا باسم الله تعالى المختص به او الغالب كما سبق تحقيقه
في اليمين لا بغيره من الاسماء وان كانت معظمة لانه حلف خاص وقد قال صلى الله عليه
واله من كان حالفا فليحلف بالله او فليصمت ولا يختص بلغته بل يعتبر كونه متلفظا به ولا
يختص بلغة بل ينعقد بالعربية وغيرها لصدقه عرفا باي لسان اتفق ولا بد في المحلوف عليه
وهو الجماع في القبل من اللفظ الصريح الدال عليه كادخال الفرج في الفرج او تغييب
الحشفة فيه او اللفظ المختص بذلك لغة وعرفا وهي مشهورة ولو تلفظ بالجماع والوطي واراد
الايلاء صح والاولى لاحتمالهما ارادة غيره فانهما وضعا لغة لغيره وانما كني بهما عنه عدولا
عما يستحيى منه لبعض لوازمه ثم اشتهر فيه عرفا فوقع به مع قصده والتحقيق ان القصد معتبر
في جميع الالفاظ وان كانت صريحة فلا وجه لتخصيص اللفظين به واشتراكهما او اطلاقهما على غيره
لا يضر مع انطباق العرف على انصرافهما اليه وقد روى ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن الايلاء ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا اجامعك كذا وكذا
الحديث ولم يقيده بالقصد فانه معتبر مطلقا بل اجاب به في جواب ما هو المحمول على نفس
الماهية فيكون حقيقة الايلاء ودخول غيره من الالفاظ الصريحة بطريق اولى ودونهما
من وجهان الملامسة والجماع بها انه يستفاد منه انه لا يقع بمثل المباضعة والملامسة والمباشرة
التي يعبر بها عنه كثيرا وان قصد لاشتراكها اشتراكا خلافا للجماعة حيث حكموا بوقوعه بها
لو قصد نعم يحتمل في العرف انصرافها او بعضها اليه وقع به ويمكن ان يكون فائدة تقييده بالارادة

بالاضرار م

بالوطي م

انه لا يقع عليه ظاهرا لجواز تسامحه موقعا للصيغة بهما بل يرجع اليه في قصده فان اعترف بارادته
حكم به عليه وان ادعى عدمه قبل بخلاف ما لو وقع منه الصيغة الصريحة فانه لا يقبل منه دعوى
عدم القصد عملا بالظاهر من حال العاقل المختار واما فيما بينه وبين الله تعالى فيرجع الى نيته
ولو كنى بقوله لا جمع راسي وراسك مخدة او لا ساقفتك بمعنى جمعني واياك سقف وقصد
الايلاء اي الحلف على ترك وطيها حكم الشيخ والعلامة في المخ بالوقوع لانه لفظ استعمل
عرفا فيما نواه فيحمل عليه كغيره من الالفاظ ولدلالة ظاهر الاخبار عليه حيث دلت على وقوعه
بقوله لاغيظنك فهذه اولى ففي حسنة بريد عن الصادق عليه السلام انه قال اذا آلى ان
لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم يمض اربعة اشهر والا
عدم الوقوع لاصالة الحل واحتمال الالفاظ لغيره احتمالا ظاهرا فلا يزول الحل المتحقق
بالمحتمل والروايات ليست صريحة فيه ويمكن كون الواو في الاخيرة للجمع فيتعلق الايلاء بالجميع
ولا يلزم تعلقه بكل واحد واعلم ان اليمين في جميع هذه المواضع يقع على وفق ما قصده من
مدلولاتها لان اليمين يتعين بالنية حيث تقع الالفاظ محتملة فان قصد بقوله لا جمع راسي
وراسك مخدة تركهما مجتمعين عليها انعقدت كذلك حيث لا اولوية في خلافها وان قصد
به الجماع انعقد كذلك وكذا غيره من الالفاظ حيث لا يقع الايلاء به ولا بد من تجريده عن
الشرط والصفة على اشهر القولين لاصالة عدم الوقوع في غير المتفق عليه وهو المجرد
عنهما وقال الشيخ في المبسوط والعلامة في المخ يقع معلقا عليهما لعموم القران
السالم عن المعارض والسلامة عزيزة ولا يقع لو جعله يمينا كان يقول ان فعلت فوالله
لا جامعتك قاصدا تحقيق الفعل على تقدير المخالفة زجرا لها عما علقه عليه وبهذا يمتاز
عن الشرط مع اشتراكهما في مطلق التعليق فانه لا يريد من الشرط الا مجرد التعليق لا الا
في المعلق عليه ويمتاز ايضا بان الشرط اعم من فعلهما واليمين لا يكون متعلقه الا فعلها
او فعله او عدم وقوعه يمينا بعد اعتبار تجريده عن الشرط واختصاص الحلف بالله تعالى
واضح او حلف بالطلاق او العتاق بان قال ان وطئتك ففلانة احدى زوجاته
طالق او عبده حر لانه يمين بغير الله تعالى ويشترط في المولي الكمال بالبلوغ والعقل
والاختيار والقصد الى مدلول لفظه فلا يقع من الصبي والمجنون والمكره والساهي
والعابث به ونحوهم ممن لا يقصد الايلاء ويجوز من العبد بدون اذن مولاه اتفاقا

كذا

لتزام

حتى كانت زوجته او امة لا حق لسيده في وطيه بل له الامتناع منه وان امره ومن الكافر
الذمي لامكان وقوعه منه حيث يقر بالله تعالى ولا ينافيه وجوب الكفارة المتعذرة منه حال
كفره لامكانهما في الجملة كما تقدم في الظهار وكان ينبغي ان يكون فيه خلاف مثله للاشتراك في
العلة لكن لم ينقل هنا ولا وجه للتقييد بالذمي بل الضابط الكافر المقر بالله تعالى ليمكن حلفه
به واذا تم الايلاء بشرائطه فللزوجة المرافعة الى الحاكم مع امتناعه عن الوطي فينظره الحاكم اربعة
اشهر ثم يجبره بعدها على الفئة وهي وطؤها قبلا ولو مسماه بان تغيب الحشفة وان لم ينزل مع القدرة
او اظهار العزم عليه اول اوقات الامكان مع العجز او الطلاق فان فعل احدهما وان كان
الطلاق رجعيا خرج من حقها وان امتنع منهما ضيق عليه في المطعم والمشرب ولو بالحبس حتى يفعل
احدهما وروي ان امير المؤمنين عليه السلام كان يجعله في حظيرة من قصب ويعطيه ربع قوته حتى يطلق
ولا يجبره الحاكم على احدهما عينا ولا يطلق عنه عندنا بل يخيره بينهما ولو آلى مدة معينة تزيد
على الاربع ودافع فلم يفعل احد الامرين حتى انقضت المدة سقط حكم الايلاء لانحلال
اليمين بانقضاء مدته ولم يلزمه الكفارة مع الوطي وان اثم بالمدافعة ولو اختلفا في انقضاء
المدة المضروبة قدم قول مدعي البقاء مع يمينه لاصالة عدم الانقضاء ولو اختلفا في
زمان ايقاع الايلاء حلف من يدعي تاخره لاصالة عدم التقدم والمدعي للانقضاء
في الاول هو الزوج ليتخلص من المطالبة باحد الامرين ولا يتوجه كونها منه اما الثاني فيمكن وقوعها
من كل منهما فتدعي هي تاخر زمانه اذا كان معتدا بمدة لم تمض قبل المدة المضروبة فيرافعه
ليلزمه باحدهما ويدعي تقدمه على وجه ينقضي مدته قبل المدة المضروبة ليسلم من الالزام باحدهما
وقد يدعي تاخره على وجه لا يتم الاربعة المضروبة لئلا يلزم اذا جعلنا مبدأها من حين الايلاء
وتدعي هي تقدمه ليتم ويصح الايلاء من الخصي والمجبوب اذا بقي منه قدر يمكن معه الوطي
اجماعا ولو لم يبق ذلك فكذلك عند المصنف وجماعة لعموم الآيات واطلاق الروايات والاقوى
عدم الوقوع لان متعلق اليمين ممتنع كما لو حلف ان لا يصعد الى السماء ولان شرط الاضرار
بها وهو غير متصور هنا وفئته على تقديره وقوعه منه العزم على الوطي مظهرا له اي للعزم
عليه معتذرا من عجزه وكذا فئة الصحيح لو انقضت المدة وله مانع من الوطي عقلي
كالمرض او شرعي كالحيض او عادي كالتعب والجوع والشبع ومتى وطئ المولي لزمته الكفارة
سواء كان في مدة التربص او قبلها لو جعلناها من حين المرافعة او بعدها لتحقق الحنث

في الجميع ويجوز في غير الاخير موضع وفاق وفي نهاية الشيخ في المبسوط لاصالة البراءة وامره
بالمنافي للتحريم الموجب للكفارة والاصح الاول لعموم لما ذكر ولقوله تعالى ذلك كفارة
ايمانكم اذا حلفتم ولم يفصل ولقول الصادق عليه السلام فيمن آلى من امرأته فمضت اربعة اشهر
يوقف فان عزم الطلاق بانت منه والا كفر يمينه وامسكها ومدة الايلاء من حين الترافع
في المشهور كالظهار لان ضرب المدة الى الحاكم فلا يحكم بما قبلها ولا يحتسبها فيتوقف على
مطالبتها ولاصالة عدم التسلط على الزوج بحبس ونحوه قبل تحقق السبب وقيل من حين
الايلاء عملا بظاهر الآية حيث رتب التربص عليه من غير تعرض للمرافعة وكذا الاخبار
وقد تقدم في الخبر السابق ما يدل عليه وفي حسنة بريد عن الصادق عليه السلام قال لا يكون
ايلاء ما لم يمض اربعة اشهر فاذا مضت وقف فاما ان يفيء واما ان يعزم على الطلاق
فعلى هذا لو لم ترافعه حتى انقضت المدة امره باحد الامرين منجزا ويزول حكم الايلاء
بالطلاق البائن لخروجها عن حكم الزوجية والظاهر ان هذا الحكم ثابت وان عقد
عليها ثانيا في العدة لان العقد لم يرفع حكم الطلاق بل احدث نكاحا جديدا كما لو وقع
بعد العدة بخلاف الرجعي في الرجعي ولو كان الطلاق رجعيا خرج من حقها لكن لا يزول
حكم الايلاء الا بانقضاء العدة فلو راجع فيها بقي التحريم وهل يلزم ح باحد الامرين
بناء على المدة السابقة ام يضرب له مدة ثانية ثم يوقف بعد انقضائها وجهان من بطلان
حكم الطلاق وعود نكاح الاول بعينه ومن ثم جاز طلاقها قبل الدخول وكان الطلاق
رجعيا بناء على عود نكاح الاول وانها في حكم الزوجة ومن سقوط الحكم عنه بالطلاق
فيفتقر الى حكم جديد استصحابا لما قد ثبت وبهذا جزم في التحرير ثم ان طلق وفي وان راجع
ضربت له مدة اخرى وهكذا وكذا يزول حكم الايلاء بشراء الامة ثم عتقها وتزويجها
بعده لبطلان العقد الاول بشرائها وتزويجها بعد العتق حكم جديد كتزويجها بعد وهل
يزول بمجرد شرائها من غير عتق الظاهر ذلك لبطلان العقد بالشراء واستباحتها بالملك
وهو حكم جديد غير الاول لكن الاصحاب فرضوا المسألة كما هنا نعم لو انعكس الفرض بان
كان المولي عبدا واشترته الزوجة توقف حلها له على عتقه وتزويجه ثانيا والظاهر
بطلان الايلاء هنا ايضا بالشراء وان توقف حلها على الامرين كما يبطل بالطلاق
البائن وان لم يتزوجها وتظهر الفائدة فيما لو وطئها بعد ذلك بشبهة او حراما فانه

الطلاق البائن بل البعد كذلك لو يتزوجها بعد انقضاء العدة بل وتزوجها ثم طلقها بعد العقد

لانه لاكفارة ان ابطلناه بمجرد الملك فهو كالطلاق ولا يتكرر الكفارة بتكرر اليمين
سواء قصد التاكيد وهو تقوية الحكم السابق او التاسيس وهو احداث حكم اخر او اطلق
الا مع تغاير الزمان اي زمان الايلاء وهو الوقت المحلوف على ترك الوطي فيه لا زمان
الصيغة بان يقول والله لا وطئتك ستة اشهر فاذا انقضت فوالله لا وطئتك سنة فيتعدد
هو الايلاء ان قلنا بوقوعه مطلقا على الصفة وح فلها المرافعة لكل منهما فلو ماطل في
المدة حتى انقضت سقط اعتبار الاول ودخل الاخر وعلى ما اختاره المصنف سابقا من اشتراط تجريده
عن الشرط والصفة يبطل الثاني ولا يتحقق تعدد الكفارة بتعدده ولا يقع الاستثناء
موقعه وفي الظهار خلاف اقربه التكرار بتكرر الصيغة سواء فرق الظهار ام تابعه في
مجلس واحد وسواء قصد التاسيس ام لم يقصد ما لم يقصد التاكيد لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق
ع قال سالته عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات او اكثر قال قال علي ع مكان كل مرة
كفارة وغيرها من الاخبار وقال ابن الجنيد لا يتكرر الا مع تغاير المشبه بها او تخلل
التكفير استنادا الى اخبار لا دلالة فيها على مطلوبه واذا وطي المولى ساهيا او مجنونا او اشتبهت
بالمحرمة كفارة لعدم الحنث ويبطل حكم الايلاء عند الشيخ لتحقق الاصابة ومخالفة مقتضى
اليمين كما يبطل لو وطي متعمدا لذلك وان وجبت الكفارة وتبعه على هذا القول جماعة
ونسبة المصنف القول اليه يشعر بتمريضه ووجهه اصالة البقاء واغتفار الفعل بالاعذار
وكون الايلاء يمينا وهي في النفي يقتضي الدوام والنسيان والجهل لم يدخلا تحت مقتضاها
لان الغرض من الحث والزجر في اليمين انما يكون عند ذكرها وذكر المحلوف عليه حتى يكون تركه
لاجل اليمين مع انه في قواعده استقرب انحلال اليمين مطلقا لمخالفة مقتضاها نسيانا
وجهلا واكراها مع عدم الحنث محتجا بان المخالفة قد حصلت وهي لا تتكرر وبحكم الاصحاب
ببطلان الايلاء بالوطي ساهيا مع انه هنا نسب الحكم المذكور هنا الى الاصحاب لا الى
الشيخ وحده وللتوقف وجه ولو ترافع الذميان الينا في حكم الايلاء تخير الامام او الحاكم المترافع
اليه بين الحكم بينهم بما يحكم على المولى المسلم وبين ردهم الى اهل ملتهم جمع الضمير للاسم المثنى
تجوزا او بناء على وقوع الجمع عليه حقيقة كما هو احد القولين ولو آلى ثم ارتد عن ملة حسب عليه
من المدة التي يضرب له زمان الردة على الاقوى لتمكنه من الوطي بالرجوع عن الردة فلا يمنع
عدها الاستيفاء معناه وقال الشيخ ره لا يحتسب عليه مدة الردة لان المنع بسبب الارتداد

لا بسبب الايلاء كما لا يحتسب عليه مدة الطلاق منها الرجعي وان كان يمكن المراجعة
في كل وقت واجيب بالفرق بينهما فان المرتد اذا عاد الى الاسلام تبين ان النكاح لم يرتفع
بخلاف الطلاق فانه لا ينهدم بالرجعة وان عاد حكم النكاح السابق كما سبق ولهذا الرجعي
المطلقة يبقى معه طلقتين ولو كان ارتداده عن فطرة فهو بمنزلة الموت يبطل معها
التربص وانما اطلقه لظهور حكم الارتداد من

كتاب اللعان

وهو لغة المباهلة المطلقة او فعال من اللعن او جمع له وهو الطرد والابعاد من الخير
والاسم اللعنة وشرعا المباهلة بين الزوجين في ازالة حد او نفي ولد بلفظ مخصوص عند الحاكم
وله سببان احدهما رمي الزوجة المحصنة بفتح الصاد وكسرها المدخول بها دخولا يوجب تمام
المهر وسياتي الخلاف في اشتراطه بالزنا قبلا او دبرا مع دعوى المشاهدة للزنا وسلامتها
من الصمم والخرس ولو انتفى احد الشرايط ثبت الحد من غير لعان الا مع عدم الاحصان فالتعزير
كما سبق والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن ويشمل اطلاق رميها ما اذا ادعى وقوعه
زمن الزوجية وقبله وهو في الاول موضع وفاق وفي الثاني قولان اجودهما ذلك
اعتبارا بحال القذف ثم والقائل الشيخ والمحقق والعلامة وجماعة ويشترط زيادة على ما تقدم
عدم البينة على الزنا فلو كان له بينة لم يشرع اللعان لاشتراطه في
الاية بعدم الشهداء والمشروط عدم عند عدم شرطه ولان اللعان حجة ضعيفة لانه اما شهادة
لنفسه او يمين فلا يعمل به مع الحجة القوية وهي البينة ولان حد الزنا مبني على التخفيف فناسب
نفي اليمين فيه ونسبته الى القول يوذن بتوقفه فيه ووجهه اصالة عدم الاشتراط
والحكم في الاية وقع مقيدا بالوصف وهو لا يدل على نفيه عما عداه وجاز خروجه مخرج
الاغلب وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله لاعن بين عويمر العجلاني وزوجته
ولم يسالهما عن البينة والمعني بالمحصنة العفيفة عن وطي محرم لا يصادف ملكا وان
اشتمل على عقد لا ما صادفه وان حرم كوقت الحيض والاحرام والظهار فلا يخرج به عن
الاحصان وكذا وطي الشبهة ومقدمات الوطي مطلقا فلو رمى المشهورة بالزنا ولو مرة
فلا حد ولا لعان بل يعزر ولا يجوز القذف الا مع المعاينة للزنا كالميل في المكحلة
ليترتب عليه اللعان اذ هو شهادة او في معناها لا بالشياع وغلبة الظن بالفعل فان
ذلك لا يجوز الاعتماد عليه في ثبوت الزنا هنا اذا لم يشترط في الشياع حصول العلم

بالجزم فانه يكون كالبينة وهي لا تجوز القذف ايضا اما لو اشترطنا فيه العلم لم يبعد
الجواز به لانه كالمشاهدة الثاني انكار من ولد على فراشه بالشرائط السابقة المعتبرة في
الحاق الولد به وهي وضعه لستة اشهر فصاعدا من حين وطيه ولم يتجاوز حملها اقصى مدته
وكونها موطوءة بالعقد الدائم وان سكت حال الولادة فلم ينفه على الاقوى لان السكوت
اعم من الاعتراف به فلا يدل عليه وقال الشيخ ره ليس له انكاره لحكم الشارع بالحاقه به
بمجرد الولادة العاري عن النفي اذ اللحوق لا يحتاج الا الى الفراش فيمتنع ان يزيل الحاقه
ولانه لولاه لادى الى عدم استقرار الانساب وفيه ان حكم الشارع بالالحاق مبني على اصالة عدم النفي
او على الظاهر وقد ظهر خلافه ولو لم يمكنه النفي حال الولادة اما لعدم قدرته عليه لمرض او
حبس او اشتغال بحفظ ماله من حرق او غرق او لص ولم يمكنه الاشهاد ونحو ذلك او لعدم علمه
بان له النفي لقرب عهده بالاسلام او بعده عن الاحكام فلا اشكال في قبوله عند زوال المانع
ولو ادعى عدم العلم قبل مع امكانه في حقه وانما يجوز له نفيه باللعان على اي وجه كان
ما لم يسبق الاعتراف منه به صريحا او فحوى فالاول ظاهر والثاني ان يجيب المبشر بما يدل
على الرضا به والاعتراف مثل ان يقال له بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن او يقول
ان شاء الله بخلاف قوله في الجواب بارك الله فيك وشبهه كاحسن الله اليك ورزقك الله
مثله فانه لا يقتضي الاقرار لاحتماله غيره احتمالا ظاهرا ولو قذفها بالزنا ونفى الولد واقام
بينة بزناها سقط الحد عنه لاجل القذف بالبينة ولم ينتف عنه الولد الا باللعان لانه
لاحق بالفراش وان زنت امه كما مر ولو لم يقم بينة كان له اللعان للامرين معا وهل يكفي لعان
واحد او يتعدد وجهان من انه كالشهادة او اليمين وهما كافيان على ما سبق عليهما من الدعوى
ومن تعدد السبب الموجب لتعدد المسبب الا ما اخرجه الدليل ولا بد من كون الملاعن كاملا
بالبلوغ والعقل ولا يشترط العدالة ولا الحرية ولا انتفاء الحد عن قذف ولا الاسلام بل
يلاعن ولو كان كافرا او مملوكا او فاسقا لعموم الاية ولان الروايات عليه وقيل لا يلاعن
الكافر ولا المملوك بناء على انه شهادات كما يظهر من قوله تعالى فشهادة احدهم وهما ليسا من اهلها
وهو ممنوع لجواز كونه ايمانا لافتقاره الى ذكر اسم الله واليمين يستوي فيه العدل والفاسق والحر
والعبد والمسلم والكافر والذكر والانثى وما ذكروه معارض بوقوعه من الفاسق اجماعا ويصح
لعان الاخرس بالاشارة المعقولة ان امكن معرفته اللعان كما يصح منه اقامة الشهادة والايمان

حكم الشارع ٣

او بقرانة الغير

والاقرار وغيرها من الاحكام ولعموم الاية وقيل بالمنع والفرق لانه مشروط بالالفاظ
الخاصة دون الاقرار والشهادة فانهما يقعان باي عبارة اتفقت ولاصالة عدم ثبوته
الا مع تيقنه وهو منتف هنا واجيب بان الالفاظ الخاصة انما تعتبر مع الامكان والاشارة
قائمة مقامها كما قامت في الطلاق وغيره من الاحكام المعتبرة بالفاظ خاصة نعم استبعاد
فهمه له موجه لكنه غير مانع لان الحكم مبني عليه ويجب على ذي الفراش مطلقا نفي الولد المولود
على فراشه اذا عرف اختلال شروط الالحاق فيلاعن وجوبا لانه لا ينتفي بدونه ويحرم عليه نفيه
بدونه اي بدون علمه باختلال شروط الالحاق وان ظن انتفاءه عنه بزنا امه او تهمة او خالفت
صفاته صفاته لان ذلك لا مدخل له في الالحاق والحاق على كل تقدير والحكم مبني على
الظاهر ويلحق الولد بالفراش دون غيره ولو لم يجد من يحكم انتفاءه ممن يلاعن بينهما لم يبعد
نفيه مطلقا وفي جواز التصريح به نظر لانتفاء الفائدة مع التعريض بالقذف ان لم يحصل
التصريح ويعتبر في الملاعنة الكمال والسلامة من الصمم والخرس فلو قذف الصغيرة فلا لعان
بل يحد ان كان في محل الوطي كبنت الثماني والا عزر خاصة للسب لتيقن كذبه ولو قذف
المجنونة نسبها الى حال الجنون عزر او حال الصحة فالحد وله اسقاطه باللعان بعد افاقتها
وكذا لو نفى ولدها ولو قذف الصماء او الخرساء حرمتا عليه ابدا ولا لعان وفي لعانهما لنفي الولد
وجهان من عدم النص فيرجع الى الاصل ومساواته للقذف في الحكم والاوجه الاول لعموم
النص ومنع المساواة مطلقا وقد تقدم البحث في ذلك والدوام فلا يثبت بالمتمتع بها
لان ولدها ينتفي بنفيه من غير لعان الا ان يكون اللعان لنفي الحد بسبب القذف فيثبت
لعدم المانع مع عموم النص وهذا اجزم من المصنف بعد التردد لانه فيما سلف نسب
الحكم بالاول وتقدم ان الاقوى عدم ثبوت اللعان بالمتمتع بها مطلقا وان المخصص
للاية صحيحة ابن سنان عن الصادق ع وفي اشتراط الدخول بالزوجة في لعانها قولان
ماخذهما عموم الاية فان ازواجهم فيها جمع مضاف فيعم المدخول بها وغيرها وتخصيصها
برواية محمد بن مضارب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل لاعن امراته
قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها يضرب حدا وهي امراته والمستند اليه
ضعيف او موقوف فيه فالتخصيص غير متحقق ولكن يشكل ثبوته مطلقا لان ولد غير المدخول
بها لا يلحق بالزوج فكيف يتوقف نفيه على اللعان نعم ذلك يتم في القذف بالزنا فالتفصيل

كما ذهب اليه ابن ادريس حسن لكن حمل اختلاف الاصحاب عليه وهو صلح من يجوز اتفاق المختلفين
لان النزاع معنوي لا لفظي بين الفريقين بل النزاع لا يتحقق الا في القذف للاجماع
على انتفاء الولد منه بعدم شروط الالحاق بغير لعان وان كان كلامهم هنا مطلقا ويثبت
اللعان بين الحر وزوجته المملوكة لنفي الولد او نفي التعزير بقذفها للعموم وصحيحة محمد بن
مسلم عن الباقر عليه السلم قال سألته عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها زوجه
اياها لاعنها وغيره وقيل لا لعان بينهما مطلقا استنادا الى اخبار دلت على نفيه بين الحر
والمملوكة وحملها على كونها مملوكة للقاذف طريق الجمع بينها وبين ما ذكرناه من وقوعه بالزوجة
المملوكة صريحا وفصل ابن ادريس هنا غير جيد فاثبته مع نفي الولد دون القذف نظرا
الى عدم الحد بها لكن دفع التعزير به كاف مضافا الى ما دل عليه مطلقا ووافقه
عليه فخر المحققين محتجا بانه جامع بين الاخبار والجمع بينها بما ذكرناه اولى ولا يلحق ولد
المملوكة بالمالك الا بالاقرار به على اشهر القولين والروايتين ولو اعترف بوطيها ولو نفاه
انتفى بغير لعان اجماعا وانما الخلاف في انه هل يلحق به بمجرد امكان كونه منه وان لم يقر به
ام لا بد من العلم بوطيه وامكان لحوقه به او اقراره به فعلى ما اختاره المص والاكثر لا يلحق
به الا باقراره او وطيه وامكان لحوقه به وعلى القول الاخر لا يختص الا بنفيه او العلم بانتفائه
عنه ويظهر من العبارة وغيرها من عبارات المحقق والعلامة انه لا يلحق به الا باقراره
فلو سكت ولم ينفه ولم يقر به لم يلحق به وجعلوا ذلك فايدة عدم كون الامة فراشا بالوطي
والذي حققه جماعة انه يلحق به باقراره او العلم بوطيه وامكان لحوقه به وان لم يقر به وجعلوا
الفرق بين الفراش وغيره ان الفراش يلحق به الولد وان لم يعلم وطيه مع امكانه الا مع النفي
واللعان وغيره من الامة والمتمتع بها يلحق به الولد الا مع النفي وحملوا عدم لحوقه الا بالاقرار على
اللحوق اللازم لانه بدون الاقرار ينتفي بنفيه من غير لعان ولو اقر به استقر ولم يكن له نفيه بعده
وهذا هو الظاهر وقد سبق في احكام الاولاد ما ينبه عليه ولولا هذا الحمل لنافي ما ذكروه
هنا ما حكموا به فيما سبق من لحوقه به بشرطه **القول** في كيفية اللعان واحكامه يجب
كونه عند الحاكم وهو هنا الامام او من نصبه للحكم او اللعان بخصوصه ويجوز التحكيم فيه
من الزوجين للعالم المجتهد وان كان الامام ومن نصبه موجودين كما يجوز التحكيم في غيره
من الاحكام وربما اطلق بعض الاصحاب على المحكم هنا كونه عاميا نظرا الى انه غير منصوب

بخصوصه فهاهنا اضافية لان المسألة خلافية بل الاجماع على اشتراط اجتهاد الحاكم مطلقا
نعم منع بعض الاصحاب من التحكيم هنا لان احكام اللعان لا يختص بالمتلاعنين فان نفي الولد
يتعلق بحقه ومن ثم لو تصادقا على نفيه لم ينتف بدون اللعان خصوصا عند من اشترط تراضيهما
بحكمه بعده والاشهر الاول وهذا الخلاف في حال حضور الامام عليه السلم لما تقدم في باب القضاء
من ان قاضي التحكيم لا يتحقق الا مع حضوره اما مع غيبته فيتولى ذلك الفقيه المجتهد لانه
منصوب من قبل الامام عليه السلم عموما كما يتولى غيره من الاحكام ولا يتوقف على تراضيهما بعد بحكمه
لاختصاص ذلك على القول به بقاضي التحكيم والاقوى عدم اعتباره مطلقا واذا حضرا بين يدي
الحاكم فيبدأ الرجل بعد تلقين الحاكم له الشهادة فيشهد الرجل اربع مرات بالله انه لمن الصادقين
فيما رماها به متلفظا بما يرمي به فيقول له اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا
فيتبعه فيه لان اللعان يمين فلا يعتد بها قبل استحلاف الحاكم وان كان فيها شائبة
الشهادة او شهادة فهي لا تؤدى الا باذنه ايضا وان نفى الولد زاد وان هذا الولد
من زنا وليس مني كذا عبر في التحرير وزاد انه لو اقتصر على احدهما لم يجز ويشكل فيما لو كان
اللعان لنفي الولد خاصة من غير قذف فانه لا يلزم استناده الى الزنا لجواز الشبهة
فينبغي ان يكتفي بقوله انه لمن الصادقين في نفي الولد المعين ثم يقول بعد شهادته اربعا
كذلك ان لعنة الله عليه جاعلا المجرور يعلي بالتكلم ان كان من الكاذبين فيما رماها به من
الزنا او نفي الولد كما ذكر في الشهادات ثم تشهد المرأة بعد فراغه من الشهادة واللعنة
اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين فيما رماها به فتقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني
به من الزنا ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيه مقتصرة على ذلك
فيهما ولا بد من التلفظ بالشهادة على الوجه المذكور فلو ابدلها بغيرها كاقسم او احلف
او شهدت او ابدل الجلالة بغيرها من اسمائه تعالى او ابدل اللعن والغضب والصدق
والكذب بمرادفها او حذف لام التاكيد او علقه على غير من كقوله اني لصادق ونحو ذلك
من التغيرات لم يصح وان يكون الرجل قائما عند ايراده الشهادة واللعن وان كانت المرأة
حالسة وكذا يكون المرأة قائمة عند ايرادها الشهادة والغضب وان كان الرجل حالسا وقيل يكونان معا قائمين في الايرادين ومنشأ القولين اختلاف الروايات
واشهرها واصحها ما دل على الثاني وان يتقدم الرجل اولا فلو تقدمت المرأة لم يصح عملا

بالمنقول من فعل النبي صلعم وظاهر الاية ولان لعانها لاسقاط الحد الذي وجب عليها بلعان الزوج
وان يميز الزوج عن غيرها بتعيين يمنع المشاركة اما بان يذكر اسمها ويرفع نسبها بما يميزها او يصفها
بما يميزها عن غيرها او يشير اليها ان كانت حاضرة وان يكون الايراد بجميع ما ذكر باللفظ العربي
الصحيح الا مع التعذر فيجزي بمقدوره منه فان تعذر تلفظهما بالعربية اصلا اجزء غيرها من
اللغات من غير ترجيح فيفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين يلقيان عليهما الصيغة بما يحسنانه
من اللغة ان لم يعرف الحاكم تلك اللغة والا باشرها بنفسه ولا يكفي اقل من عدلين حيث
يفتقر الى الترجمة ولا يحتاج الى الزيادة ويجب البدأة من الرجل بالشهادة ثم اللعن كما ذكر
وفي المرأة بالشهادة ثم الغضب وكما يجب الترتيب المذكور يجب الموالات بين كلماتهما فلو
تراخى بما يعد فصلا او تكلم خلاله بغيره بطل ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة ليكون
وجههما اليها وان يقف الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل وان يحضر من الناس من
يسمع اللعان ولو اربعة عدد شهود الزنا وان يعظه الحاكم قبل كلمة اللعنة ويخوفه الله
تعالى ويقول له ان عذاب الاخرة اشد من عذاب الدنيا ويقرء عليه ان الذين يشترون
بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الاية وان لعنه لنفسه توجب اللعنة ان كان كاذبا ونحو ذلك
ويعظها قبل كلمة الغضب بنحو ذلك وان يغلظ بالقول وهو تكرار الشهادات اربع مرات
وهو واجب لكنه اطلق الاستحباب نظرا الى ان التغليظ مجموع الامور الثلثة من حيث هو
مجموع وبما قررناه صرح في التحرير واما حمله على زيادة لفظ في الشهادة او الغضب على نحو ما
يذكر في اليمين المغلظة كاشهد بالله الطالب الغالب المهلك ونحو ذلك فانه وان كان
ممكنا لو نص عليه الا انه يخل باخلاله بالموالاة المعتبرة في اللفظ المنصوص مع عدم الاذن
في تخلل المذكور بالخصوص والمكان بان يلاعن بينهما في موضع شريف كبين الركن الذي فيه
الحجر الاسود والمقام مقام ابرهيم عليه السلم وهو المسمى بالحطيم بمكة وفي الروضة وهي
ما بين القبر الشريف والمنبر بالمدينة وتحت الصخرة في المسجد الاقصى وفي المساجد بالامصار
عند المنبر او المشاهد الشريفة الائمة عليهم السلم او الانبياء ان اتفق ولو كانت
المرأة حائضا فبباب المسجد فيخرج الحاكم اليها او يبعث نائبا او كانا ذميين فبيعة او كنيسة
او مجوسيين فبيت نار لا بيت صنم لوثني اذ لا حرمة له واعتقادهم غير مرعي واذا لاعن
الرجل سقط عنه الحد ووجب على المرأة لان لعانه حجة كالبينة فاذا اقرت بالزنا او لم تقر

ولكن نكلت عن اللعان وجب عليها الحد وان لاعنت سقط عنها ويتعلق بلعانهما
معا احكام اربعة في الجملة لا في كل لعان سقوط الحدين عنهما وزوال الفراش وهذان
ثابتان في كل لعان ونفي الولد عن الرجل لا عن المرأة ان كان اللعان لنفيه والتحريم
المؤبد وهو ثابت مطلقا كالاولين ولا ينتفي عنه الحد الا بمجموع لعانه وكذا المرأة ولا تثبت
الاحكام اجمع الا بمجموع لعانهما وعلى هذا لو اكذب نفسه في اثناء اللعان وجب عليه حد
القذف ولم يثبت شيء من الاحكام ولو اكذب نفسه بعد اللعان وقبل لعانها ففي وجوب
الحد عليه قولان منشاهما من سقوط الحد عنه بلعانه ولم يتجدد منه قذف بعده فلا وجه
لوجوبه ومن انه قد اكذب القذف السابق باللعان لتكراره اياه فيه والسقوط انما يكون
مع علم صدقه او اشتباه حاله واعترافه بكذبه فيهما يكون قذفا محضا فكيف يكون مسقطا
وكذا القولان لو اكذب نفسه بعد لعانهما لعين ما ذكر في الجانبين والاقوى ثبوته فيهما
لما ذكر ولرواية محمد بن الفضيل عن الكاظم عليه السلم انه سئل عن رجل لاعن امرأته وانتفى
من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد عليه ولدها قال اذا اكذب نفسه جلد الحد ورد عليه
ابنه ولا ترجع اليه امرأته ابدا لكن لو كان رجوعه بعد لعانهما لا يعود الحل للرواية والحكم
بالتحريم شرعا واعترافه لا يصلح لازالته ولا يرث الولد لما ذكر وان ورثه الولد لان اعترافه
اقرار في حق نفسه بارثه منه ودعوى ولادته فقد انتفت شرعا فيثبت اقراره على نفسه ولا يثبت
دعواه على غيره وكذا لا يرث الولد اقرباء الاب ولا يرثونه الا مع تصديقهم على نسبه في
قول لان الاقرار لا يتعدى المقر ولو اكذبت المرأة نفسها بعد لعانهما فكذلك لا يعود
الفراش ولا يزول التحريم ولا حد عليها بمجرد اكذابها نفسها الا انه اقرار بالزنا وهو لا يثبت
الا ان تقر اربعا كما يأتي انشاء الله تعالى فان اقرت اربعا حدت على خلاف
في ذلك منشاؤه ما ذكرناه من ان الاقرار بالزنا اربعا من الكامل الحر المختار يثبت حده
ومن سقوطه بلعانها لقوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله الاية
فلا يعود ولو قذفها الزوج برجل معين وجب عليه حدان احدهما لها والاخر للرجل
لانه قذف لاثنين وله اسقاط حدها باللعان دون حد الرجل ولو اقام بينة بذلك
سقط الحدان كما يسقط كل حد قذف باقامة البينة بالفعل المقذوف به وكذا يسقط
الحد لو عفى مستحقه او صدق على الفعل لكن ان كانت هي المصدقة وهناك نسب لم ينتف

بتصديقها لانه اقرار في حق الغير وهل له ان يلاعن لنفيه قولان من عموم شرعيته لنفي الولد
وكونه غير مقصود هنا اذ لا يمكن الزوج ان تشهد بالله انه لمن الكاذبين بعد تصديقها اياه
ثم لو صادقته على اصل الزنا دون كون الولد منه توجه اللعان منها لامكان شهادتها
بكذبه في نفيه وان ثبت زناها ولو قذفها فمات قبل اللعان سقط اللعان لتعذره
بموتها وورثها لبقاء الزوجية وعليه الحد للوارث بسبب القذف لعدم تقدم مسقط
وله ان يلاعن لسقوطه وان لم يكن بحضور الوارث لانه اما شهادات او ايمان وكلاهما
لا يتوقف على حياة المشهود عليه والمحلوف لاجله ولعموم الاية وقد تقدم ان لعانه يسقط
عنه الحد ويوجب الحد عليها ولعانها يوجب الاحكام الاربعة فاذا انتفى الثاني بموتها
بقي الاول خاصة فيسقط الحد ولا ينتفي الارث بلعانه بعد الموت كما لا ينتفي الزوجية
بلعانه قبله الا على رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال ان قام رجل من اهلها
فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد منهم فله الميراث ومثله روى عمرو بن خالد عن زيد عن ابائه
عليهم السلم وعمل بها جماعة والروايتان مع ارسال الاولى وضعف سند الثانية مخالفتان
للاصل من حيث ان اللعان شرع بين الزوجين فلا يتعدى وان لعان الوارث متعذر لانه ان
اريد مجرد حضوره فليس بلعان حقيقة وان اريد ايقاع الصيغ المعهودة فيبعد لتعذر القطع (من الزوجة)
من الوارث على نفي فعل غيره غالبا وايقاعها على نفي العلم تغيير للصورة المنقولة شرعا
ولان الارث قد استقر بالموت فلا وجه لاسقاط اللعان المتجدد له ولو كان الزوج احد
الاربعة الشهود بالزنا فالاقرب حدها لان شهادة الزوج مقبولة عليها وجه ان لم يختل الشرائط
المعتبرة في الشهادة بخلاف ما اذا سبق الزوج بالقذف فان شهادته ترد لذلك وهو من جملة
اختلال الشرائط او اختل غيره من الشرائط كاختلاف كلامهم في الشهادة او اداهم الشهادة
مختلفي المجلس او عداوة احدهم لها او فسقه او غير ذلك فانها ح لا تحد لعدم اجتماع شرائط
ثبوت الزنا ويلاعن الزوج لاسقاط الحد عنه بالقذف والا يلاعن حد ويحد باقي الشهود
للفرية واعلم ان الاخبار وكلام الاصحاب اختلفت في هذه المسئلة فروى ابرهيم بن نعيم عن
الصادق عليه السلم جواز شهادة الاربعة الذين احدهم الزوج ولا معنى لجوازها الا الحد
التي يترتب عليها اثرها وهو حد المرءة وعمل بها جماعة ويؤيدها قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم فان ظاهرها انه اذا كان غيره فلا لعان وقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة

من

من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم فان ظاهر كون الخطاب للحكام لانه المرجع في
الشهادة فيشمل الزوج وغيره وروى زرارة عن احدهما عليهما السلم في اربعة شهدوا على
امرءة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون وعمل بها الصدوق وجماعة
ويؤيدها قوله تعالى لولا جاؤا عليه باربعة شهداء والمختار القبول ويمكن الجمع بين الروايتين (لولا)
مع تسليم اسنادهما بحمل الثانية على اختلال شرايط الشهادة كسبق الزوج بالقذف او غيره
كما نبه عليه المقنعة بقوله ان لم يختل الشرائط اه واما تعليلها لكون الزوج خصما لها
فلا يقبل شهادته عليها فهو في حيز المنع

كتاب العتق

وهو لغة
الخلوص ومنه عتاق الخيل عتاقا والبيت العتيق عتقا وشرعا خلوص المملوك الادمي
او بعضه من الرق وبالنسبة الى العتق المباشر المقصود بالذات من الكتاب تخليص من
مملوك الادمي او بعضه من الرق منجزا بصيغة مخصوصة وفيه اجر عظيم قال النبي صلى الله
عليه واله من اعتق مؤمنا اعتق الله العزيز الجبار بكل عضو عضوا له من النار فان كان انثى
اعتق الله العزيز الجبار بكل عضوين منها عضوا من النار لان المرءة نصف الرجل وقال
صلى الله عليه واله من اعتق رقبة مؤمنة كانت فداءه من النار ولما فيه من تخليص الادمي
من ضرر الرق وتملكه منافعه وتكميل احكامه ويحصل العتق باختيار سببه وبغيره فالاول
بالصيغة المنجزة والتدبير والكتابة والاستيلاد وشراء احد العمودين او المحارم (الذكر)
من النساء والانثى احد العمودين واسلام المملوك في دار الحرب قبل مولاه مع خروجه
منها قبله وتنكيل المولى به والثاني بالجذام والعمى والاقعاد وموت المورث وكون
احد الابوين حرا الا ان يشترط رقيته على الخلاف وهذه الاسباب منها تام في العتق
كالاعتاق بالصيغة وشراء القريب والتنكيل والجذام والاقعاد ومنها ناقص يتوقف على (القريب)
امر اخر كالاستيلاد لتوقفه على موت المولى ونفوذه من ثلث ماله وموت المورث
لتوقفه على دفع القيمة الى مالكه وغيره مما يفصل في محله ان شاء الله تعالى ويفتقر الاول
الى صيغة مخصوصة وعبارته الصريحة التحرير مثل انت حر او هذا او فلان حر ووقوعه
بلفظ التحرير موضع وفاق وصراحته فيه واضحة قال الله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ
فتحرير رقبة وفي قوله انت عتيق او معتق خلاف منشأه الشك في كونه مرادفا للتحرير
فيدل عليه صريحا او كناية عنه فلا يقع والاقرب وقوعه به لغلبة استعماله فيه في اللغة

والحديث والعرف وقد تقدم بعضه واتفق الاصحاب على صحته في قول السيد لامته اعتقتك
وتزوجتك او امره ولا عبرة بغير ذلك من الالفاظ التي لم توضع له شرعا صريحا كان في ازالة الرق
مثل ازلت عنك الرق او فككت رقبتك او كناية غير محتمل غير العتق مثل انت سيح انت
سائبة او لا ملك لي عليك او لا سلطان او لا سبيل او انت مولاي ويدخل في غيره لك
ما دل على الاعتاق بلفظ الماضي الذي يقع به غيره كاعتقتك بل الصريح محضا لحررتك
وظاهرهم عدم وقوعه بها ولعله لبعد الماضي عن الانشاء وقيامه مقامه في العقود
على وجه النقل خلاف الاصل فيقتصر فيه على محله مع احتمال الوقوع به هنا لظهوره فيه
وكذا لا عبرة بالنداء مثل يا حر ويا عتيق ويا معتق وان قصد التحرير بذلك المذكور من اللفظ
عن المنقول شرعا ومنه الكناية والنداء كله اقتصار في الحكم بالحرية على موضع اليقين ولبعد
النداء عن الانشاء وربما احتمل الوقوع به من حيث ان حرف الاشارة الى المملوك لم يعتبره
الشارع بخصوصه وانما الاعتبار بالتحرير والاعتاق واستعمال يا معتق انت او فلان
مع القصد جائز ويضعف بان غاية ذلك ان يكون كناية لا صريحا فلا يقع به ولا يخرج
الملك المعلوم عن اصله وحيث لا يكون اللفظ مؤثرا في الحكم لا ينفعه القصد
اليه وينبه بالغاية على خلاف من اكتفى بغير الصريح اذا انضم اليه النية من العامة ويقوى
الاشكال لو كان اسمها حرة فقال انت حرة وشك في قصده لمطابقة اللفظ المتفق على
التحرير به واحتماله الاخبار باسم والاقوى عدم الوقوع نعم لو صرح بقصد الانشاء
صح كما لو صرح بقصد الاخبار قبل ولم يعتق وفي اعتبار التعيين للمعتق نظر منشأه
النظر الى عموم الادلة الدالة على وقوعه بالصيغة الخاصة واصالة عدم التعيين وعدم
ما يغير الابهام في العتق على من حيث وقع لمريض اعتق عبيدا يزيدون عن ثلث ماله
ولم يجز الورثة والالتفات الى ان العتق امر معين فلا بد له من محل معين وقد تقدم
مثله في الطلاق والمصنف رجح في شرح الارشاد الوقوع وهنا توقف وله وجه ان لم
يترجح اعتباره فان لم يعتبر التعيين فقال احد عبيدي حر صح وعين من شاء وفي وجوب
الانفاق عليهم قبله والمنع من استخدام احدهم وبيعه وجهان من ثبوت النفقة قبل العتق
ولم يتحقق بالنسبة الى كل واحد فيستصحب واشتباه الحر منهم بالرق مع انحصارهم فيحرم
استخدامهم وبيعهم ومن استلزام ذلك الانفاق على الحر بسبب الملك والمنع من استعماله

المملوك والاقوى الاول واحتمل المصنف استخراج المعتق بالقرعة وقطع بها لو مات قبل
التعيين ويشكل كل منهما بان القرعة لاستخراج ما هو معين في نفسه غير متعين ظاهرا
لا لتحصيل التعيين فالاقوى الرجوع اليه فيه او الى وارثه بعده ولو عدل المعتق عما عينه
لم يقبل ولم ينعتق الثاني اذ لم يبق للعتق محل بخلاف ما لو اعتق معينا واشتبه ثم عدل

فائدة ٢

ينعتقان ويشترط بلوغ المولى المعتق واختياره ورشده وقصده الى العتق والتقرب
به الى الله تعالى لانه عبادة ولقولهم عليهم السلام لا عتق الا ما اريد به وجه الله تعالى
وكونه غير محجور عليه بفلس او مرض فيما زاد على الثلث فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا
ولا من المجنون المطبق ولا غيره في غير وقت كماله ولا المكره ولا السفيه ولا الناسي
والغافل والسكران ولا من غير المتقرب به الى الله تعالى سواء قصد الرياء او لم يقصد
شيئا ولا من المفلس بعد الحجر عليه اما قبله فيجوز وان استوعب دينه ماله ولا من
المريض اذا استغرق دينه تركته او زاد المعتق عن ثلث ماله بعد الدين ان كان الا
مع اجازة الغرماء والورثة وفي الاكتفاء باجازة الغرماء في الصورة الاولى وجهان
من ان المنع من العتق لحقهم ومن اختصاص الوارث بعين التركة والاقوى التوقف
على اجازة الجميع والاقرب صحة مباشرة الكافر للعتق لاطلاق الادلة او عمومها
ولان العتق ازالة ملك وملك الكافر اضعف من ملك المسلم فهو اولى بقبول الزوال
واشتراط نية القربة لا ينافيه لان ظاهر الخبر السالف ان المراد منها ارادة وجه الله تعالى
سواء حصل الثواب ام لم يحصل وهذا القدر ممكن ممن يقر بالله تعالى نعم لو كان الكفر
بجحد الالهية مطلقا توجه اليه المنع وكونه عبادة مطلقا ممنوع بل هو عبادة خاصة

فك الملك ٣

يغلب فيها فلا يمنع من الكافر مطلقا وقيل لا يقع من الكافر نظرا الى انه عبادة يتوقف
على القربة ترتب اثرها الا مطلق طلبها كما بنى عليه حكمهم ببطلان صلوته وصومه لتعذر
القربة منه فان القدر المتعذر هو هذا المعنى لا ما ادعوه اولا ولان العتق شرعا ملزوم
للولاء ولا يثبت ولاء الكافر على المسلم لانه سبيل منفي عنه وانتفاء اللازم يستلزم انتفاء
الملزوم وفي الاول ما مر وفي الثاني ان الكفر مانع من الارث كالقتل كما هو مانع في
النسب والحق ان اتفاقهم على بطلان عبادته من الصلوة ونحوها واختلافهم في عتقه
وصدقته ووقفه عند من يعتبر القربة فيه يدل على ان لهذا النوع من التصرف المالي

حكما اما عن مطلق العبادة من حيث المالية وكون الغرض منها نفع الغير فجانب المالية
فيها اغلب من جانب العبادة ومن ثم وقع الخلاف فيها دون غيرها من العبادة والقول
بصحة عتقه مع تحقق قصده الى القربة وان لم يحصل لازمها وكونه بالجر عطف على
مباشرة الكافر اي والاقرب صحة كون الكافر محلا للعتق بان يكون العبد المعتق كافرا
لكن بالنذر لا غير بان ينذر عتق مملوك بعينه وهو كافر اما المنع من عتقه مطلقا فلانه
خبيث وعتقه انفاق له في سبيل الله وقد نهى الله عنه بقوله ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون
ولاشتراط القربة فيه كما مر ولا قربة في الكافر ولرواية سيف بن عميرة عن الصادق
عليه السلم ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا واما جوازه بالنذر فللجمع بين ذلك
وبين ما روى ان عليا عليه السلم اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه بحمله على النذر والاولى
على عدمه وفيهما معا نظر لان ظاهر الاية وقول المفسرين ان الخبيث هو الردي من المال
يعطى الفقير وماليات المالية في الكافر غير اخس من العبد المسلم والانفاق الى الكافر لا لمعتقده
الخبيث ومع ذلك فالنهي مخصوص بالصدقة الواجبة لعدم تحريم الصدقة المندوبة بما قل وردي
حتى بشق تمرة اجماعا والقربة يمكن تحققها في عتق المولى الكافر المقر بالله تعالى الموافق له
في الاعتقاد فانه يقصد به وجه الله كما مر وان لم يحصل الثواب وفي المسلم اذا ظن القربة
بالاحسان اليه وفك رقبته من الرق وترغيبه في الاسلام كما روى من فعل علي عليه السلم
وخبر سيف مع ضعف سنده احسن من المدعى ولا ضرورة الى الجمع بما لا يدل عليه اللفظ
اصلا فالقول بالصحة مطلقا مع تحقق القربة متجه وهو مختار المصنف في الشرح ولا يقف
العتق على اجازة المالك لو وقع من غيره بل يبطل عتق الفضولي من راس اجماعا ولقوله
صلى الله عليه واله لا عتق الا في ملك ولو وقع من غيره بالنذر لم يخرج عن المنازع واستثناه
اما منقطع او نظر الى اطلاق الاعتاق ولو علق غير المالك العتق بالملك لغى الا ان
يجعله نذرا وما في معناه كلله علي اعتاقه ان ملكه فيجب عند حصول الشرط ويفتقر الى
صيغة العتق وان قال لله علي انه حر ان ملكه على الاقوى وربما قيل بالاكتفاء هنا بالصيغة
الاولى اكتفاء بالملك الضمني كملك القريب انا ثم يعتق ولا يجوز تعليقه على شرط كقوله
انت حر ان فعلت كذا او اذا طلعت الشمس الا في التدبير فانه يجوز ان يعلق بالموت
كما سياتي لا بغيره والا في النذر حيث لا يفتقر الى الصيغة ان قلنا به نعم لو نذر عتق عبده عند

في طريقه حسن بن علي بن حمزة وهو واقفي خبيث منه

شرط سائغ على ما فصل انعقد النذر والعتق مع وجود الشرط ان كانت الصيغة انه ان كان كذا
من الشروط السائغة فعبدي حر ووجب عتقه ان قال فلله علي ان اعتقه والمطابق للعبادة
الاول لان العتق المعلق لا الثاني فانه الاعتاق ومثله القول فيما اذا نذر ان يكون ماله
صدقة او لزيد فانه ينتقل عن ملكه بحصول الشرط في الاول ويصير ملكا لزيد قهريا بخلاف
الاخير فانه لا يزول ملكه به وانما يجب ان يتصدق او يعطي زيدا فان لم يفعل بقي على ملكه
وان حنث ويتفرع على ذلك ابراؤه منه قبل القبض فيصح في الاول دون الثاني ولو شرط
عليه في صيغة العتق خدمة مدة مضبوطة متصلة بالعتق او منفصلة او متفرقة مع الضبط
صح الشرط والعتق لعموم المؤمنون عند شروطهم ولان منافعه المتجددة ورقبته ملك
للمولى فاذا اعتقه بالشرط فقد فك رقبته وغير المشترط من المنافع وابقى المشترط على ملكه
فيبقى استصحابا للملك ووفاء بالشرط وهل يشترط قبول العبد الاقوى العدم وهو ظاهر
اطلاق العبارة لما ذكرناه ووجه اشتراط قبوله ان الاعتاق يقتضي التحرير والمنافع تابعة
فلا يصح شرط شيء منها الا بقبوله وهل يجب على المولى نفقته في المدة المشترطة قيل نعم لقطعه
بها عن التكسب ويشكل بانه لا يستلزم وجوب النفقة كالاجير والموصى بخدمته والمناسب
للاصل ثبوتها من بيت المال او من الصدقات لان اسباب النفقة مضبوطة شرعا وليس هذا منها
وللاصل وكما يصح اشتراط الخدمة يصح اشتراط شيء معين من المال للعموم لكن الاقوى هنا
اشتراط قبوله لان المولى لا يملك اثبات مال في ذمة العبد ولصحيحة حريز عن الصادق عليه السلم
وقيل لا يشترط كالخدمة لاستحقاقه عليه رقا السعي في الكسب كما يستحق الخدمة فاذا شرط
عليه مالا فقد استثنى من منافعه بعضها وضعفه ظاهر وحيث يشترط الخدمة لا يتوقف
انعقاده على استيفائها فان وفى بها في وقتها والا استقرت اجرة مثلها في ذمته لانها
مستحقة عليه وقد فاتت فيرجع الى اجرتها ولا فرق بين المعتق ووارثه في ذلك ولو شرط
عوده في الرق ان خالف شرطا شرط عليه في صيغة العتق فالاقرب بطلان العتق
لتضمن الشرط عوده من ثبت حريته رقا وهو غير جائز ولا يرد مثله في المكاتب المشروط لانه
لم يخرج عن الرقية فان تشبث بالحرية بوجه ضعيف بخلاف المعتق بشرط وقول سيد المكاتب
فانت رد في الرق يريد به الرق المحض لا مطلق الرق وقيل يصح الشرط ويرجع بالاخلال
للعموم ورواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم انه سال عن الرجل يعتق مملوكه

اي بعضه من اوصيه لزيد

ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان اغارها ان يرده في الرق قال لم شرطه وطريق الرواية
ضعيف وتنافيه للاصل فالقول بالبطلان اقوى وذهب بعض الاصحاب
الى صحة العتق وبطلان الشرط لبنائه على التغليب ويضعف بعدم القصد مجردا عن
الشرط وبوشرط الصحة كغيره من الشروط ويستحب عتق المملوك المؤمن ذكرا كان
ام انثى اذا اتى عليه في ملك المولى المندوب الى عتقه سبع سنين لقول الصادق
عليه السلم من كان مؤمنا فقد عتق بعد سبع سنين اعتقه صاحبه ام لم يعتقه ولا يحل
خدمة من كان مؤمنا بعد سبع سنين اعتقه صاحبه ام لم يعتقه وهو محمول على تاكد استحباب
عتقه للاجماع على انه لا يعتق بدون الاعتاق بل يستحب العتق مطلقا خصوصا المؤمن
ويكره عتق العاجز عن الاكتساب الا ان يعينه بالانفاق قال الرضا عليه السلم
من اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني عنه وكذلك كان علي عليه السلم
يفعل اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له وكذا يكره عتق المخالف للحق في الاعتقاد
للنهي عنه في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا قال الصادق عليه السلم ما اغنى الله عن عتق
احدكم يعتقون اليوم يكون علينا غدا لا يجوز لكم ان تعتقوا الا عارفا ولا يكره عتق المستضعف
الذي لا يعرف الحق ولا يعاند فيه ولا يوالي احدا بعينه لرواية الحلبي عن الصادق عليه السلم
قال قلت له الرقبة يعتق من المستضعفين قال نعم ومن خصائص العتق السراية وهي انعتاق
باقي المملوك اذا اعتق بعضه بشرائط خاصة فمن اعتق شقصا بكسر الشين اي جزءا من عبده
او امته وان قل الجزء سرى العتق فيه اجمع وعتق كله وان لم يملك سواه الا ان يكون
المعتق مريضا ولم يبرء من مرضه الذي اعتق فيه ولم يخرج المملوك من الثلث اي ثلث مال
المعتق فلا يعتق حينئذ اجمع بل ما يحتمله الثلث الا مع الاجازة من الوارث فيعتق اجمع ان
اجازه والا فبحسب ما اجازه هذا هو المشهور بين الاصحاب وربما كان اجماعا ومستنده
من الاخبار ضعيف ومن ثم ذهب السيد جمال الدين بن طاوس ره الى عدم السراية بعتق البعض
مطلقا استضعافا للدليل المخرج عن حكم الاصل وللموافقة لمذاهب العامة مع انه قد روى
حمزة بن حمران عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل اعتق نصف جاريته ثم قذفها
بالزنا قال ارى ان عليه خمسين جلدة ويستغفر ربه الحديث وفي معناه خبران آخران وحملها
الشيخ على انه لا يملك نصفها الاخر مع اعساره ولو كان له اي للمملوك الذي اعتق بعضه

شريك قوم عليه نصيبه وعتق اجمع مع يساره اي يسار المعتق بان يملك حال العتق زيادة
عما يستثنى في الدين من داره وخادمه ودابته وثياب اللائقة بحاله كمية وكيفية وقوت
يوم له ولعياله ما يسع قيمة نصيب الشريك فيدفع اليه ويعتق ولو كان مديونا يستغرق
دينه ماله الذي يصرف فيه ففي كونه موسرا او معسرا قولان اوجههما الاول لبقاء الملك
معه وهل ينعتق حصة الشريك بعتق المالك حصته او باداء قيمتها اليه او بالعتق مراعى
بالاداء اقوال وفي الاخبار ما يدل على الاولين والاخير طريق الجمع وتظهر الفائدة
فيما لو اعتق الشريك حصته قبل الاداء فينفذ على الثاني دون الاول وفي اعتبار القيمة فعلى
الاول يوم العتق وعلى الثاني الاداء والظاهر ان الثالث كالاول وفيما لو مات قبل الاداء
فيموت حرا على الاول ويورث دون الثاني ويعتبر الاداء في ظهور حريته على الثالث
وفيما لو وجب عليه حد قبله فكالحر على الاول والمبعض على الثاني وفي الحكم على الثالث
نظر وفيما لو اسر المباشر بعد العتق وقبل الاداء فعلى الاول لا يجب عليه الفك وعلى الثاني
يجب وفي الثالث نظر والحاكم بالاول مطلقا حسن وسعى العبد في باقي قيمته بجميع سعيه
لا بنصيب الحرية خاصة مع اعساره عنه اجمع فاذا ادى تحرر كالمكاتب المطلق ولو ايسر بالبعض
سرى عليه بقدره على الاقوى وسعى العبد في الباقي ولا فرق في عتق الشريك بين ان يوقعه
للاضرار بالشريك وعدمه مع عتق القربة المشترطة خلافا للشيخ حيث شرط في السراية مع
اليسار قصد الاضرار وابطل العتق بالاعسار معه وحكم بسعي العبد مطلقا مع قصد القربة
استنادا الى اخبار ما ويلحقها بما يدفع الاول ما بينها وبين ما دل على المشهور طريق الجمع
ولو عجز العبد عن السعي او امتنع منه ولم يمكن اجباره او مطلقا في ظاهر كلامهم فالمهاياة
بالمهر في كسبه في كل وقت لمن ظهر له القسمة ويتناول المهاياة المعتاد من الكسب
كالاحتطاب والنادر كالالتقاط وربما قيل لا يتناول النادر لانها معاوضة فلو
تناول لتجهلت والمذهب خلافه والادلة عامة والنفقة عليهما بالنسبة ولو ملك بجزء الحر
ما لا كالارث والوصية لم يشارك المولى فيه وان استوفي نوبته ولو استغنا او احدهما من
المهاياة لم يجبر الممتنع وكان على المولى نصف اجرة عمله الذي يامره به وعلى المعتق نصف
ما يعتقه من المدة ويقومه اختيارا ولو عدم اختلفا في القيمة حلف الشريك لانه ينتزع
من يده فلا ينتزع الا بما يقوله لاصالة عدم استحقاق ملكه الا بعوض يختاره كما يحلف

المشتري لو نازع الشفيع فيها للعلة وقيل يحلف المعتق لانه غارم ومبنى الخلاف على عتقه بالاداء او الاعتاق فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني وعليه المص في الدروس لكن قدم ثم الحلف عرضه على المعوضين مع الامكان والاقوى تقديم قول المعتق للاصل ولانه متلف فلا يقصر عن الغاصب المتلف وقد يحصل العتق بالعمى اي عمى المملوك بحيث لا يبصر اصلا لقول الصادق عليه السلم في حسنة حماد اذا عمي المملوك فقد اعتق وروى السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا عمي المملوك فلا رق عليه والعبد اذا جذم فلا رق عليه وفي معناهما اخبار كثيرة والجذام وكان الاجماع ومن ثم لم ينكره ابن ادريس والا فالمستند ضعيف والحق به ابن حمزة البرص ولم يثبت والاقعاد ذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده وفي النافع نسبه الى الاصحاب مشعرا بتمريضه ان لم يكن اشارة الى انه اجماع وكونه المستند واسلام المملوك في دار الحرب سابقا على مولاه خارجا منها قبله على اصح القولين للخبر ولان اسلام المملوك لا ينافي ملك الكافر له غايته انه يجبر على بيعه وانما يملك نفسه بالقهر لسيده ولا يعتق ثم الا بالخروج الينا قبله ولو اسلم بعده لم يعتق وان خرج الينا قبله ومتى ملك نفسه امكن بعد ذلك ان يسترق مولاه اذا قهره فينعكس المولوية ودفع قيمة المملوك الوارث الى سيده ليعتق ويرث ويظهر من العبارة انعتاقه بمجرد دفع القيمة حيث جعله سبب العتق وكذا يظهر منها الاكتفاء في عتقه بدفع القيمة من غير عقد وسياتي في الميراث انه يشترى ويعتق ويمكن ان يريد كون دفع القيمة من جملة اسباب العتق وان توقف على امر اخر كسببية التدبير والكتابة والاستيلاد وتنكيل المولى بعبده في المشهور وبه روايتان احدهما مرسلة وفي بعض سند الاخرى جهالة ومن ثم انكره ابن ادريس واصل التنكيل بمعنى الامر الفظيع بالغير يقال نكل به تنكيلا اذا جعله نكالا وعبرة لغيره مثل ان يقطع انفه او لسانه او اذنيه او شفتيه وليس في كلام الاصحاب هنا شيء محرر بل اقتصروا على مجرد اللفظ فيرجع فيه الى العرف فما عد تنكيلا عرفا يترتب عليه حكمه والامر في ذلك كالعبد ومورد الرواية المملوك فلو عبر به المص كان اولى وقد يحصل العتق بالملك اذا ملك الذكر احد العمودين او احدى المحرمات نسبا او رضاعا والمراة احد العمودين وقد سبق تحقيقه في كتاب البيع ويلحق بذلك مسائل لو قيل لمن اعتق بعض عبيده ااعتقتهم اي عبيدك بصيغة العموم من غير تخصيص بمن اعتقه فقال نعم لم يعتق سوى من اعتقهم

ما اعتق بعض عبيده نعم

لان هذه الصيغة لا يكفي في العتق وانما حكم بعتق من اعتقه بالصيغة السابقة هذا بحسب نفس الامر اما في الظاهر فان قوله نعم عقيب الاستفهام عن عتق عبيده الذي هو جمع مضاف مفيد للعموم عند المحققين يفيد الاقرار بعتق جميع عبيده ممن اوقع عليه منهم صيغة وغيره عملا بظاهر اقرار المسلم فان الاقرار وان كان اخبارا عما سبق لا يصدق الا بمطابقته لامر واقع في الخارج سابق عليه الا انه لا يشترط العلم بوقوع السبب الخارجي بل يكفي امكانه وهو هنا حاصل فيلزم الحكم عليه ظاهرا بعتق الجميع لكل من لم يعلم فساد ذلك ولكن الاصحاب اطلقوا القول بانه لا يعتق الا من اعتقه من غير فرق بين الظاهر ونفس الامر تبعا للرواية وهي صحيحة مقطوعة مبنيا ما ذكر ويقوى الاشكال لو كان من اعتقه سابقا لا يبلغ الجمع فان اقراره ينافيه من حيث الجمع والعموم بل هو في الحقيقة جمع كثرة لا يطلق حقيقة الا على ما فوق العشرة فكيف يحمل على الواحد بحسب مدلول اللفظ لو لم يكن اعتق منهم الا ما دون العشرة فكيف يحمل على الا في نفس الامر نعم هذا يتم بحسب ما يعرفه العتق ويدين به لا بحسب اقراره لكن الامر في جمع الكثرة سهل لان العرف لا يفرق بينه وبين جمع القلة وهو المحكم في هذا الباب واشترط بعضهم في الحكوم بعتقه ظاهر الكثرة نظرا الى مدلول لفظ الجمع فيلزم عتق ما يصدق عليه الجمع حقيقة ويكون في غير من اعتقه كالمسنة واعتذر لهم عما ذكرناه بانه اذا اعتق ثلثة من مماليكه يصدق عليه هؤلاء مماليكه حقيقة فاذا قيل له اعتقت مماليكك فقال نعم وهي تقتضي اعادة السؤال ونقرر فيكون اقرارا بعتق المماليك الذين انعتقوا دون غيرهم لاصالة البراءة والاقرار انما يحمل على المتيقن للعموم وبين قوله ثلثة هؤلاء مماليكي لانه يفيد عموم المذكور دون غيره بخلاف المطلق فانه يفيد في جميع من يملكه بطريق الحقيقة وهذا الاحتمال فيه من جهة مدلول اللفظ فكيف يخصص بالاقل عليه ظاهرا نعم لو كان الاقرار في محل اضطراره كالوقت معاشر فاحش بعتقهم ليسلم منه اتجه القول بانه لا يعتق الا ما اعتقه عملا بقرينة الحال في الاقرار وبه وردت الرواية ولو نذر عتق اول ما تلده فولدت توامين اي ولدين في بطن واحد وهما توام على فوعل عتقا معا ان ولدتهما دفعة واحدة لان ما وضع للعموم فيشملهما ولو ولدتهما متعاقبين عتق الاول خاصة والشيخ لم يقيد بالدفعة تبعا للرواية وتبعه جماعة منهم المص هنا وحملت على ارادة اول حمل هذا ان ولدته حيا والا عتق الثاني لان الميت لا يصلح للعتق ونذره صحيحا يدل على حياته التزاما وقيل يبطل لفوات

بطلان المسماة ... اعتذار للعرف ...



متعلقه ولو ولدته حرا او مستحقا للعتق لعارض فوجهان وكذا لو نذر عتق اول ما يملكه فملك
جماعة دفعة واحدة بان قبل شراءهم او تملكهم في عقد واحد او ورثهم من واحد عتقوا اجمع
لما ذكرناه من العموم ولو قال اول مملوك املكه فملك جماعة اعتق احدهم بالقرعة لان مملوكا
نكرة واقعة في الاثبات فلا تعم بل يصدق بواحد فلا يتناول غيره لاصالة البراءة وكذا
لو قال اول مولود تلده فلا فرق ح بين نذر ما تلده ويملكه فيهما نظرا الى مدلول الصيغة
في العموم وعدمه ومن خص احدهما باحدى العبارتين والاخرى بالاخرى فقد شك هذا غاية
ما بينهما من الفرق وفيه بحث لان ما ههنا يحتمل المصدرية والنكرة المثبتة يحتمل الجنس فيلحق
الاول بالثاني والثاني بالاول ولا شبهة فيه عند قصده انما الشك مع اطلاقه لا يرجح
شرك فلا يعين احد معانيه بدون القرينة الآن يدعى وجودها فيما ادعوه من الافراد وعين
بعيد ظهور الفرد المدعى وان احتمل خلافه وهو مرجح مع ان في دلالة الجنسية على تقدير
التعدد والحمل على الواحد فيخرج المعتق بالقرعة كما ذكر لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم
في رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج
اسمه والاخر محمول عليه لانه بمعناه وقد يشكل ذلك في غير مورد النص بان القرعة لاخراج
ما هو معلوم في نفس الامر مشتبه ظاهرا وههنا الاشتباه واقع مطلقا فلا يتوجه القرعة
في غير موضع النص الآن يمنع تخصيصها بما ذكر نظرا الى عموم قولهم عليهم السلم انها لكل امر
مشتبه لكن خصوصية هذه العبارة لم يصل الينا مسندة على وجه يعتمد وان كانت مشهورة
وقيل يتخير في تعيين من شاء لرواية الحسن الصيقل عنه عليه السلم في المسئلة بعينها لكن الرواية ضعيفة
السند ولولا ذلك لكان القول بالتخيير وحمل القرعة على الاستحباب طريق الجمع بين الاخبار
والمص في الشرح اختار التخيير جمعا مع اعترافه بضعف الرواية وربما قيل ببطلان النذر
لافادة الصيغة وحدة المعتق ولم يوجد وربما احتمل عتق الجميع لوجود الاولية في كل
واحد كما لو قال من سبق فله كذا فسبق جماعة والفرق واضح ولو نذر عتق امته ان وطئها
فاخرجها عن ملكه قبل الوطي ثم اعادها الى ملكه لم تعد اليمين لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما
عليهما السلم قال سالته عن الرجل يكون له الامة فيقول يوم ياتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل
ثم يشتريها بعد ذلك قال لا باس بان ياتيها قد خرجت عن ملكه وحمل ما اطلق فيها من التعليق
على النذر ليوافق الاصول ولهذا لم ابنه بتعليله الاتيان بخروجها عن ملكه ولو لم يكن

منذورا لم يتوقف ذلك على الخروج كما لا يخفى ولو عمم النذر بما يشمل الملك العائد فلا
اشكال في بقاء الحكم وفي تعديته الى غير الوطي من الافعال والى غير الامة وجهان من
كونه قياسا وايماء النص الى العلة وهي مشتركة والمتجه التعدي نظرا الى العلة ويتفرع على
ذلك ايضا جواز التصرف في المنذور المعلق على شرط لم يوجد وهي مسئلة اشكالية والعلامة
اختار في التحرير عتق العبد لو نذر ان فعل كذا فهو حر فباعه قبل الفعل ثم اشتراه ثم فعل
وولده استقرب عدم جواز التصرف في المنذور المعلق على الشرط قبل حصوله وهذا الخبر
حجة عليهما ولو نذر عتق كل عبد قديم انصرف النذر الى من مضى عليه في ملكه ستة اشهر
فصاعدا على المشهور وربما قيل انه اجماع ومستنده رواية ضعيفة السند واعتماد الاكثرين
على الاجماع والحقوا به في تعديته الى الصدقة والاقرار بالمال القديم ونحو من حيث ان
القديم قد صار حقيقة شرعية في ذلك فيتعدى ويؤيده تعليله في الرواية بقوله تعالى
حتى عاد كالعرجون القديم فانه يقتضي ثبوت القدم بالمدة المذكورة مطلقا ومن معارضة
اللغة والعرف ومنع تعديه شرعا لضعف السند والاجماع ان ثبت اختص بمورده
والاقوى الرجوع في غير المنصوص الى العرف وفيه لو قصر الكل عن ستة فهو عتق اولهم
ملكا اتحد او تعدد او بطلان النذر وجهان وعلى الاول لو اتفق ملك الجميع
دفعة ففي اعتاق الجميع او البطلان لفقد الوصف الوجهان والاقوى البطلان
فيهما لدلالة اللغة والعرف على خلافه وفقد النص واعلم ان ظاهر العبارة كون موضع
الوفاق نذر عتق المملوك سواء فيه الذكر والانثى وهو الظاهر لان مستند الحكم
عبر فيه بالمملوك والعلامة جعل مورده العبد واستشكل الحكم في الامة كغيرها من المال
واعتذر له ولده بان مورد الاجماع العبد وان كان النص اعم لضعفه واثبات موضع الاجماع
في ذلك لو تم لا يخلو عن عسر ولو اشترى امة نسيئة واعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها
كما هو مورد الرواية او تزوجها بعد العتق بمهر او مفوضة لاشتراك الجميع في الوجه ثم مات
ولم يخلف شيئا يوفي منه ثمنها نفذ العتق لوقوعه من اهله صحيحا ولا تعود رقا لان الحر
لا يطرء عليه الرقية في غير الكافر ولا يعود ولدها منه رقا ايضا لانعقاده حرا كما ذكر
على ما يقتضيه الاصول الشرعية فان العتق والنكاح صادفا ملكا صحيحا والولد انعقد
حرا فلا وجه لبطلان ذلك وفي رواية هشام بن سالم الصحيحة عن ابي بصير عن ابي عبد الله

عليه السلام وقعها ورق ولدها لمولاها الاول الذي باعها ولم يقبض ثمنها ولفظ الرواية ما رواه ابو بصير
سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها
المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله
عليه السلام ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها
فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في
رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه اعتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له
فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها فقال الذي
في بطنها مع امه كهيئتها وهذه الرواية منافية للاصول بظاهرها للاجماع على ان المعسر
يملك ما اشتراه في الذمة وينفذ عتقه ويصير ولده حرا فالحكم بكون عتقه ونكاحه باطلين
وانه اعتق ما لا يملك لا يطابق الاصول ومقتضاها انه متى قصر ماله عن مجموع ثمنها يكون الحكم
كذلك وان قل لكن عمل بمضمونها الشيخ وجماعة لصحتها وجواز استثناء هذا الحكم من جميع
الاصول لعلة غير معقولة وعلى هذا لا فرق بين من جعل عتقها مهرها وغيرها كما نبه عليه المصنف
بقوله او تزوجها بمهر ولا يتقيد الاجل بالسنة ولا فرق بين البكر والثيب نعم مع اختصاص
الحكم بما تضمنته الرواية ولو كان بدلها عبدا قد اشتراه نسيئة واعتقه ففي الحاقه بها
وجه لاتحاد الطريق وكذا في تعدي الحكم الى الشراء نقدا او بعضه ولم يدفع المال ومضمون
الرواية موته قبل الولادة فلو تقدمت على موته فالاقوى الحاقه لا في عوده رقا فالحكم بحريته حين
الولادة بخلاف الحمل لامكان توهم كون الحكم لتبعية الحمل للحامل ومن خالف ظاهر الرواية وهم
الاكثر اختلفوا في تنزيلها فحملها العلامة على كون المشتري مريضا وصادف عتقه ونكاحه
وشراؤه مرض الوفاة فيكون الحكم ما ذكر فيها لانه يكون العتق حينئذ مراعى فاذا مات معسرا كذلك
ظهر بطلانه ورده المحقق بان ذلك لا يتم في الولد لانعقاده حال الحكم بحرية امه والحر
المسلم لا يصير رقا وهو لا ينقص عمن تولد من وطء امة الغير لشبهة او شراء فاسد مع جهله وحملها
آخرون على فساد البيع وينافيه قوله في الرواية ان كان له مال فعتقه جائز وحملت على انه فعل ذلك
مضارة وقصد العتق يشترط فيه القربة وهذا الحمل نقله المصنف عن الشيخ طومان بن احمد العاملي المنا
رة ويرده انه لا يتم ايضا في الولد وردها ابن ادريس لذلك مطلقا وهو الانسب و عتق
الحامل لا يتناول الحمل كما لا يتناوله البيع وغيره للمغايرة فلا يدخل احدهما في مفهوم الاخر

سواء استثناه ام لا وسواء علم به ام لا الا على رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه الصلوة
والسلم عن ابيه عليهما السلم في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة
حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف سندها
يمنع من العمل بها مع انها ظاهرة في التقية

كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد

والنظر في امور ثلثة قوله التدبير تعليق عتق عبده واشتقاقه من تفعيل
من الدبر فان الوفاة دبر الحيوة او تعليقه على وفاة زوج المملوكة التي دبرها او تعليق عتقها
على وفات زوجها او وفات مخدوم العبد او الامة ابتغى لجواز اعارتها للخدمة بل هو المنصوصة
كما سياتي وصحته في الاول اجماعي وفي الاخيرين على قول مشهور لان العتق لما قبل التاخير كقبوله
التنجيز ولا تفاوت بين الاشخاص جاز تعليقه بوفات غير المالك ممن له ملابسة كزوجية وخدمة
وللاصل ولصحيحة يعقوب بن شعيب انه سأل الصادق عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم
فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين
ثم يجدها ورثته الهم ان يستخدموها بعد ما ابقت فقال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وحمل على
الزوجية لشدة المناسبة ولا يتعدى الى غيرهما لبعده عن النص وربما قيل بالتعدي مطلقا من غير
اعتبار الملابسة لعموم الدليل الاول وفي مقابلة المشهور قول ابن ادريس باختصاصه بوفاة
المولى عملا بالمتيقن ودعوى انه شرعا كذلك ولبطلانه بالاباق والرواية تضمنت خلافه
والنص الصحيح يدفع الاقتصار والثاني مصادرة والملازمة بين الاباق من المالك ومن المخدوم
ممنوعة للفرق بمقابلته نعمة السيد بالكفران فقوبل بنقيضه كما في القاتل في الارث بخلاف
الاجنبي واعلم ان القول المشهور وهو تعديه من موت المالك الى المخدوم كما هو المنصوص
واما الحاق الزوج فليس بمشهور كما اعترف به المصنف في الشرح فالشهرة المحكية هنا ان عادت
الى الاخير لزم القطع بالاول دونه وهو خلاف الظاهر بل يشبه العكس وان عادت اليهما
لم يتم الشهرة في الزوج الا ان يحصل له مع الزوجية الخدمة والوقوف على موضع النص
والوفاق احسن والوفاة المعلق عليها قد تكون مطلقة غير مقيدة بوقت ولا مكان
ولا صفة وقد تكون مقيدة باحدها كمن السنة او في هذه البلد او المرض والتعليق
عليهما جائز فلا عبرة في القيد بدون العقد كما تقدم في الوصية من جوازها بعد الوفاة
مطلقا ومقيدا والصيغة في التدبير انت حر او عتيق او معتق بعد وفاتي في المطلق

او بعد وفاة فلان الزوج او المخدوم او بعد وفاتي في سنتي هذه او في هذا المرض او في سفري
هذا ونحو ذلك من القيود ويستفاد من حصر الصيغة فيما ذكر انه لا ينعقد بقوله انت مدبر مقتصرا
عليه وهو احد القولين في المسألة لان التدبير عتق معلق على الوفاة كما استفيد من تعريفه
فينحصر في صيغته ووجه الوقوع بذلك ان التدبير حقيقة شرعية في العتق المخصوص
فيكون بمنزلة الصيغة الصريحة فيه وفي الدروس اقتصر على مجرد نقل الخلاف والوجه عدم
الوقوع ولا يقع باللفظ مجردا بل مع القصد الى ذلك المدلول فلا عبرة بصيغة الغافل والساهي
والنائم والمكره ولا يشترط في صحته نية التقرب به الى الله تعالى وان توقف عليه حصول
الثواب على الاقوى للاصل ولانه وصية لا عتق بصيغته وقيل يشترط بناء على انه عتق والعتق
لا يقع الا مع القربة ويتفرع عليهما صحة تدبير الكافر مطلقا او مع انكاره
الله تعالى كما سلف وشرطها اي شرط صيغة التدبير التنجيز فلو علقها بشرط او صفة كان
فعلت كذا او طلعت الشمس فانت حر بعد وفاتي بطل وان يعلق بعد الوفاة بلا فصل فلو قال
انت حر بعد وفاتي بسنة مثلا بطل وقيل يصح فيهما ويكون في الثاني وصية بعتقه وهو شاذ
وشرط المباشر الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار وجواز التصرف فلا يصح من الصبي وان
بلغ عشرا ولا المجنون المطبق مطلقا ولا ذي الادوار في غير وقت الصحو ولا المكره ولا المحجور عليه لسفه
مطلقا على الاقوى وقيل لا لانتفاء معنى الحجر بعد الموت ويضعف بان الحجر عليه حال الحياة
الواقع فيها فلا يؤثر بعد الموت اما المحجور عليه للفلس فلا يمنع منه اذ لا ضرر على الغرماء فانه
انما يخرج بعد الموت من ثلث ماله بعد وفاء الدين ومثله مطلق وصية المتبرع بها وينبغي البناء
على خروجه من اشتراط جواز التصرف الآن بدعوى ان المفلس جائز التصرف بالنسبة الى التدبير
وان كان ممنوعا منه في غيره لكن لا يخلو من تكلف ولا يشترط في المدبر الاسلام كما لا يشترط
في مطلق الوصية فيصح مباشرة الكافر التدبير وان كان حربيا او جاحدا للربوبية لما تقدم
من عدم اشتراط القربة وللاصل فان دبر الحربي حربيا مثله واسترق احدهما بطل التدبير اما
مع استرقاق المملوك فظاهر لبطلان ملك الحربي له المنافي للتدبير
واما مع استرقاق المباشر فلخروجه عن اهلية الملك وهو يقتضي بطلان كل عقد وايقاع
جائزين ولو اسلم المملوك المدبر من كافر بيع على الكافر قهرا وبطل تدبيره لانتفاء السبيل
له على المسلم بالآية ولقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وطاعة المولى علو فيه

والتدبير لم يخرجه عن الاستيلاء عليه بالاستخدام وغيره وقيل يتخير المولى بين الرجوع
في التدبير فيباع عليه وبين الحيلولة بينه وبين كسبه للمولى وبين استسعائه في قيمته وهو ضعيف
لا دليل عليه نعم لو مات المولى قبل البيع عتق من ثلثه ولو قصر ولم يجز الوارث فالباقي رق
فان كان الوارث مسلما فله والا بيع عليه من مسلم ولو حملت المدبرة من مملوك بزنا او شبهة
او عقد على وجه يملكه السيد فولدها مدبر كامه ويشكل في الزنا مع علمها بعدم لحوقه بها شرعا
لكن الشيخ وجماعة اطلقوا الحكم والمصنف في الدروس قيده بكونه من مملوك المدبر ولو كان
من غيره لم يكن مدبرا واستشكل حكم الزنا والاخبار مطلقة في لحوق اولادها بها في التدبير
حيث يكونون ارقاء فالقول بالاطلاق اوجه مع اشتراط الحاقهم في النسب حيث يتحقق
النسب واعلم ان الولد بفتح الواو واللام وبضمها فسكون يطلق على الواحد والجمع وقد
يكون الثاني جمعا لولد كاسد واسد ويجوز وطء المدبرة ولا يكون رجوعا ولو حملت من
سيدها صارت ام ولد ولم يبطل التدبير فتعتق بعد موته من الثلث بسبب التدبير فان
فضلت قيمتها عن الثلث فمن نصيب الولد يعتق الباقي ولو رجع المولى في تدبيرها وله
ولد لم يكن رجوعا في تدبيرها رجوعا في تدبير ولدها لعدم الملازمة بينهما وتحقق الانفكاك
وعدم دلالته عليه باحدى الدلالات ولو صرح بالرجوع في تدبيره اي تدبير الولد فقولان
احدهما الجواز كما يجوز الرجوع في تدبيرها لكون التدبير جائزا فيصح الرجوع في تدبيره لكون
التدبير جائزا فيصح الرجوع فيه والفرع لا يزيد على اصله والثاني وهو الذي اختاره الشيخ
مدعيا الاجماع وجماعة منهم المصنف في الدروس وهو المروي صحيحا عن ابان بن تغلب
عن الصادق عليه السلام المنع ولانه لم يباشر تدبيره وانما حكم بتدبيره شرعا فلا يباشر رده في الرق
وبهذا يحصل الفرق بين الاصل والفرع ودخول الحمل في التدبير لامه مروي في الصحيح
عن الحسن بن علي الوشاء عن الرضا عليه التحية والثناء انه سأله عن رجل دبر جارية
وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها
رق والرواية كما ترى دالة على اشتراط دخوله بالعلم به لا مطلقا فكان على المصنف ان يقيده
حيث اسنده الى الرواية نعم ذهب بعض الاصحاب الى دخوله في تدبيرها مطلقا كما يدخل لو تجدد
الا انه غير مروي وبمضمون الرواية افتى الشيخ في النهاية وجماعة كعتق الحامل فانه يتبعها
والحمل على الرواية السالفة والاظهر عدم دخوله فيها مطلقا وحملت هذه الرواية على ما اذا

تقصد تدبيرا الحمل مع الام واطلق العلم على القصد مجاز الاثر مسبب عنه وقد روى الشيخ ايضا في
الموثق عن الكاظم عليه السلام عدم دخوله مطلقا فالحمل طريق الجمع ويتحرر المدبر بعد الموت من الثلث
كالوصية ولو جامع الوصايا كان كاحدها وقدم الاول فالاول ان لم يكن فيها واجب ولو كان
على الميت دين قدم الدين من الاصل سواء كان متقدما على التدبير او متاخرا ومنه الوصية بواجب
مالي فان فضل من التركة شيء ولم يكن هناك وصية تقدم عليه عتق من المدبر ثلث ما بقي ان
لم يزد عن قيمته كغيره من الوصايا المتبرع بها حتى لو لم يفضل سواه عتق ثلثه فان لم يفضل عن الدين
شيء بطل التدبير ولو تعدد المدبر والتدبير بدئ بالاول فالاول وبطل ما زاد عن الثلث
ان لم يجز الوارث وان جهل الترتيب او دبرهم بلفظ واحد استخرج الثلث بالقرعة وبالجملة
فحكمه حكم الوصية هذا كله اذا كان التدبير متبرعا به وعلق على وفاة المولى ليكون كالوصية
فلو كان واجبا بنذر وشبهه حال الصحة او معلقا على وفات غيره فمات في حياة المولى فهو من
الاصل ان شاء الله هذا اذا كان النذر مثلا لله علي عتق عبدي بعد وفاتي ونحوه اما لو قال لله
علي ان ادبر عبدي ففي الحاقه في خروجه من الاصل نظر لان الواجب بمقتضى الصيغة
هو ايقاع التدبير عليه فاذا فعله وفى بنذره وصار التدبير كغيره لدخوله في مطلق التدبير
ومثله ما لو نذر ان يوصي بشيء ثم اوصى به اما لو نذر جعله صدقة بعد وفاته او في وجه سائغ
فكنذر العتق ونقل المصنف عن ظاهر كلام الاصحاب تساوي القسمين في الخروج من الاصل
لان الغرض التزام الحرية بعد الوفاة لا مجرد الصيغة ونقل عن ابن نما ادة الفرق بما حكيناه
وهو متجه وعلى التقديرين لا يخرج بالنذر عن الملك فيجوز له استخدامه ووطؤه ان كانت
جارية نعم لا يجوز نقله عن ملكه فلو نقل صح ولزمته الكفارة مع العلم ولو نقله عن
ملكه ناسيا فالظاهر الصحة ولا كفارة لعدم الحنث وفي الجاهل وجهان والحاقه بالناسي
قوي ولو وقع النذر في مرض الموت فهو من الثلث مطلقا ويصح الرجوع في التدبير
المتبرع به ما دام حيا كما يجوز الرجوع في الوصية وفي جواز الرجوع في الواجب بنذر وشبهه
ما تقدم من عدم الجواز ان كانت صيغته لله علي عتقه بعد وفاتي ومجيء الوجهين لو كان
متعلق النذر هو التدبير من خروجه من عهدة النذر بايقاع الصيغة كما حققناه ومن ان
تدبيره واجب وقد اطلقوا الوصية والرجوع يتحقق قولا مثل رجعت في تدبيره وابطلته
ونقضته ونحوه وفعلا كان يهب المدبر وان لم يقبض او يبيعه او يوصي به وان لم يفسخه

ولو مات بعد المولى يخرج من الثلث

قبل ذلك او يقصد به الرجوع على اصح القولين ولا فرق بين قبول الموصى له الوصية وردها
لان فسخها جاء من قبل ايجاب المالك ولا يعود التدبير بعوده مطلقا وانكاره ليس برجوع
وان حلف المولى لعدم الملازمة ولاختلاف اللوازم فان الرجوع يستلزم الاعتراف والانكار
يستلزم عدمه واختلاف اللوازم يقتضي اختلاف الملزومات ويحتمل كونه رجوعا لاستلزام
رفعه مطلقا وهو ابلغ من رفعه في بعض الازمان وفي الدروس قطع بكونه ليس برجوع ان جعلناه
عتقا وتوقف فيما لو جعلناه وصية وقبل القول بكونه رجوعا الى النجم وقد تقدم اختياره ان
انكار الطلاق رجعة والعلامة حكم بان انكار سائر العقود الجائزة ليس برجوع الا الطلاق
والفرق بينه وبين غيره واضح ويبطل التدبير بالاباق من مولاه سواء في ذلك الذكر
والانثى لا بالاباق من عند مخدومه المعلق عتقه على موته وقد تقدم ما يدل عليه فلو ولد له
حال الاباق اولاد من امة لسيده او من حيث لحق به الولد او حرة عالمة بتحريم نكاحه كانوا
ارقاء مثله واولاده قبله على التدبير وان بطل في حقه استصحابا للحكم السابق فيهم مع عدم
المعارض ولا يبطل التدبير بارتداد السيد عن غير فطرة فيعتق لو مات على ردته اما لو كان عن
فطرة ففي بطلانه نظر من انتقال ماله عنه في حيوته ومن تنزيلها منزلة الموت فيعتق بها
والاقوى الاول ولا يلزم من تنزيلها منزلة الموت في بعض الاحكام ثبوته مطلقا واطلاق
العبارة يقتضي الثاني وقد استشكل في الدروس كما ذكرناه وكذا لا يبطل بارتداد العبد الا
ان يلحق بدار الحرب قبل الموت لانه اباق ولو التحق بعده تحرر من الثلث والفارق بين
الارتداد والاباق مع ان طاعة الله تعالى اقوى فالخروج عنها ابلغ من الاباق النص وقد
يقرب بعناية الله تعالى عن طاعته له بخلاف المولى مع ان الاباق يجمع معصية الله تعالى
والمولى بخلاف الارتداد فقوة الارتداد ممنوعة وكسب المدبر في الحيوة اي حيوة المولى للمولى
لانه رق لم يخرج بالتدبير عنها ولو استفاده بعد الوفاة فله جميع كسبه ان خرج من الثلث والا
فبنسبة ما عتق منه والباقي من كسبه للوارث هذا اذا كان تدبيره معلقا على وفات المولى
فلو كان معلقا على وفات غيره وتاخرت عن وفاة المولى فكسبه بعد وفاة مولاه ككسبه قبلها
لبقائه على الرقية ولو ادعى بعد الموت تاخر الكسب وانكره الوارث حلف المدبر لاصالة عدم
التقدم **النظر الثاني** في الكتابة واشتقاقها من الكتب وهو الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض
ومنه كتب الرؤوس وهو مبني على الغالب او لا اصل من وضعها باجال متعددة والا فهو ليس

النظر الثاني في الكتابة

يعتبر عندنا وان اشترطنا الاجل وهي مستحبة مع الامانة وهي الديانة والتكسب للآية بها بالكتابة
في الاكثر مع الخير واقل مراتب الاستحباب وفسر الخير بها لاطلاقه على الاول في مثل قوله تعالى
وما تفعلوا من خير يعلمه الله ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وعلى الثاني في مثل قوله تعالى
وانه لحب الخير لشديد وان ترك خيرا فحمل عليهما بناء على جواز حمل المشترك على كلا معنييه
اما مطلقا او مع القرينة وهي موجودة لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في قول الله عز وجل
ان علمتم فيهم خيرا قال ان علمتم لهم دينا ومالا رواه الكليني بسند صحيح وح يندفع ما قيل ان استعمال
المشترك في معنييه مرجوح او مجاز لايضاح المراد ثم روى في التهذيب عن الحلبي صحيحا عنه عليه السلم
في الاية قال ان علمتم لهم مالا بغير ذكر الدين والمثبت مقدم وتتاكد الاستحباب بالتماس
العبد مع جمعه للوصفين اما مع عدمهما او احدهما فلا في ظاهر كلام الاصحاب وفي النافع انما
تتاكد بسؤال المملوك ولو كان عاجزا ولعل الاستحباب مع سؤال المشروطة بالشرطين ومعه
يكتفي بالاول خاصة ولو عدم الامران الصادق بعدم احدهما وعدمهما فهي مباحة على المشهور
وقيل مكروهة وهي معاملة بين المولى والمملوك مستقلة بنفسها على الاشهر وتختص بوقوعها
بين المالك ومملوكه وان العوض والمعوض ملك السيد وان المكاتب على درجة بين الاستقلال
وعدمه وانه يملك من بين العبيد ويثبت له ارش الجناية على سيده وعليه الارش للسيد المجني عليه
ويفارق البيع باعتبار الاجل في المشهور وسقوط خيار المجلس والحيوان وعدم قبولها الخيار الشرط
وليست بيعا للعبد من نفسه وان اشبهه في اعتبار العوض المعلوم والاجل المضبوط على
تقدير ذكره في البيع لمخالفتها له في الاحكام ولعدم ملك الانسان نفسه ثمن مؤجل لم يقع
ولا عتقا بصفة وهي شرط عوض معلوم على المملوك في اجل مضبوط وهو وفاق خلافا لبعض
العامة ويشترط في المتعاقدين الكمال بالبلوغ والعقل فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا
وجوزنا عتقه ولا من المجنون المطبق ولا الدائر في غير وقت الافاقة وهذان شرطان
بين الكتاب وقد يحتمل عدم اشتراطهما في الكاتب لان المولى وليه فيمكن قبوله عنه وكذا الاب
والجد والحاكم مع الغبطة ولو وجد ان استعده المصوة في الدروس غير مبين وجه البعد
وجواز تصرف المولى فلا يقع من السفيه بدون اذن الولي ولا المفلس بدون اذن
الغرماء ومن المريض فيما زاد عن الثلث بدون اجازة الوارث وان كان العوض بقدر
قيمته لانها ملك للمولى فليست معاوضة حقيقية بل في معنى التبرع يرجع الى معاملة المولى

عدم ٣
معام
المولى ٣

على ماله بماله وبستفاد من تخصيص الشرط بالمولى جواز كتابة المملوك السفيه اذ لا مال له يمنع
من التصرف فيه نعم يمنع من المعاملة المالية ومن قبض المال لو ملكه بعد تحقق الكتابة ولا بد
في الكتابة من العقد المشتمل على الايجاب مثل كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في وقت كذا
ان اتحد الاجل او اوقات كذا ان تعدد فاذا اديت فانت حر وقيل لا يفتقر الى اضافة قوله فاذا
اديت الخ بل يكفي قصده لان التحرير غاية الكتابة فهي دالة عليه فلا يجب ذكره كما لا يجب ذكر
غاية البيع وغيره خصوصا لو جعلناها بيعا للعبد من نفسه ويضعف بان القصد اليه اذا كان
معتبرا لزم اعتبار اللفظ بما يدل عليه لان هذا هو الدليل الدال على اعتبار الايجاب
والقبول اللفظيين في كل عقد ولا يكفي قصد مدلولهما نعم لو قيل بعدم اعتبار قصده
ايضا كما في غيره من غايات العقود اتجه لكن لا يظهر به قائل والقبول مثل قبلت
ورضيت وتوقف هذه المعاملة على الايجاب والقبول يلحقها ببعض العقود فذكرها
في باب الايقاعات التي يكفي فيها الصيغة من واحد بالعرض تبعا للعتق ولو فصلوها
ووضعوها في باب العقود كان اجود فان قال المولى في الايجاب مضافا الى ذلك فان عجزت
فانت رد بفتح الواو وتشديد الدال مصدر بمعنى المفعول اي مردود في الرق فهي مشروطة والا
يقل ذلك بل اقتصر على الايجاب فهي مطلقة ومن القيد يظهر وجه التسمية ويشتركان
في جميع الشرائط واكثر الاحكام ويفترقان في ان المكاتب في المطلقة ينعتق منه بقدر ما يؤدي
من مال الكتابة والمشروط لا ينعتق منه شيء حتى يؤدي الجميع والاجماع على لزوم المطلقة
وفي المشروط خلاف وسياتي والاقوى اشتراط الاجل في الكتابة مطلقا بناء على ان العبد
لا يملك شيئا فهو حال العقد عن العوض حاصل ووقت الحصول متوقع مجهول فلا بد من
تاجيله بوقت يمكن فيه حصوله وفيه نظر لامكان التملك عاجلا ولو بالاقتراض كشراء
من لا يملك شيئا من الاحرار خصوصا لو فرض حضور شخص يوعده بدفع المال عنه بوجه في
المجلس ويندفع ذلك بان العجز حال العقد حاصل وهو المانع نعم لو كان بعضه حرا
وبيده مال لكتابته على قدره فما دون حالا فما اتجه القول بالجواز لانتفاء العلة ولو كان واقفا على
معدن مباح يمكنه تحصيل العوض منه في الحال فعلى التعليل يجب الوقت لحصول يصح وبالعجز
حال العقد يمتنع وقيل لا يشترط الاجل مطلقا للاصل واطلاق الامر بها خصوصا على القول
بكونها بيعا ومنع اعتبار القدرة على العوض حال العقد بل غايته امكانها بعد وهو حاصل هنا

ابانين ٣

اي كتابة الاقرب المذكور ودون الاجل لانه لصدق عجز اثر عاجز حال العقد لان الملوك المبعض لا يملك

وحيث يعتبر او يراد فيشترط ضبطه كاجل النسيئة بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا يشترط
زيادته عن اجل عندنا لحصول الغرض ولو قصر الاجل بحيث يتعذر حصول المال فيه عادة بطل
ان عللنا بالجهالة وصح ان عللنا بالعجز وفي اشتراط اتصاله بالعقد قولان اجودهما العدم
للاصل وحدّ العجز المسوّغ للفسخ المشروط لمخالفة شرط وان شرط عليه التعجيز عند تأخير نجم
عن محله او الى نجم آخر او الى مدة مضبوطة اتبع شرطه وان اطلق فحدّه ان يؤخر نجما عن محله والمراد
بالحد هنا هو العلامة او السبب الدال على العجز لا الحد المصطلح وبالنجم المال المؤدى في المدة
المخصوصة ويطلق على نفس المدة وتأخيره عن محله عدم ادائه في اول وقت حلوله وتحديده بذلك
هو الوارد في الاخبار الصحيحة وفي المسألة اقوال اخر مستندة الى اخبار ضعيفة او اعتبار
غير تام واما المطلقة فاذا اخل ببعض النجوم ولم يؤد قسطه فك من سهم الرقاب فان تعذر
استرق ان لم يكن ادى شيئا والا فبحسب ما عجز عنه فحد العجز المذكور يصلح لهما وحيث
للمولى الصبر عليه عند العجز للامر بانظاره سنة وسنتين ونحوهما المحمول على الاستحباب
جمعا والاقرب لزوم الكتابة من الطرفين طرف السيد والمكاتب في المطلقة والمشروطة
بمعنى انه ليس لاحدهما فسخها الا بالتقايل مع قدرة المكاتب على الاداء ووجوب السعي عليه
في اداء المال لعموم الامر بالوفاء بالعقود والكتابة منها والجمع المحلى مفيد للعموم وخروج
نحو الوديعة والعارية منه بحجة باق على الاصل وذهب الشيخ وابن ادريس الى جواز المشروطة
من جهة العبد بمعنى ان له الامتناع من اداء ما عليه فيتخير السيد بين الفسخ والبقاء
ولزومها من طرف السيد الا على الوجه المذكور وذهب ابن حمزة الى جواز المشروطة مطلقا
والمطلقة من طرف السيد خاصة وهو غريب ومن خواص العقود اللازمة انها لا تبطل
بموت المتعاقدين وهي هنا كذلك بالنسبة الى المولى اما موت المكاتب فانه يبطلها
من حيث العجز عن الاكتساب ويصح فيها التقايل كغيرها من عقود المعاوضات ولا يشترط
الاسلام في السيد ولا في العبد بناء على انها معاملة مستقلة والاصل يقتضي جوازها
كذلك ولو جعلناها عتقا بني على ما سلف في عتق الكافر فاعلا وقابلا هذا اذا لم يكن
المولى كافرا والعبد مسلما والا اشكل جواز الكتابة من حيث عدم استلزامها رفع سلطنة
عنه خصوصا المشروطة والاقوى عدم جوازها لعدم الاكتفاء بها في رفع يد الكافر عن المسلم
لانها لا ترفع اصل السبيل وهي بمنزلة الرق في كثير من الاحكام بل هي رق ولو كان كفر المولى

بالارتداد

بالارتداد فان كان عن فطرة فعدم صحة كتابته واضح لانتقال ماله عنه وان كان عن
ملة ففي صحتها مطلقا ومراعاة بعوده الى الاسلام او البطلان اوجه اجودها الجواز
ما لم يكن العبد مسلما لتقريب ما سلف وقيل يشترط اسلام العبد مطلقا نظرا الى
ان الدين داخل في مفهوم الخير الذي هو شرطها ولان المكاتب يؤتى من الزكوة ويتعذر
هنا ويضعف لان الخير شرط في الامر بها لا في اصل شرعيتها والايتاء من الزكوة
مشروط باستحقاقه لها وهو منتفي مع الكفر كما ينتفي مع عدم حاجته اليها ويجوز لولي
اليتيم ان يكاتب رقيقه مع الغبطة لليتيم في المكاتبة كما يصح بيعه وعتقه معها
ولصحيحة معوية بن وهب عن الصادق عليه السلم في مكاتبة جارية الايتام وقيل بالمنع لان الكتابة شبيهة
بالتبرع من حيث انها معاملة على ماله بماله والخبر حجة عليه ويجوز تنجيمها نجوما متعددة بان
يؤدى في كل نجم قدرا من مالها بشرط العلم بالقدر في كل اجل والاجل حذرا من الغرر سواء
تساوت النجوم اجلا ومالا ام اختلفت للاصل وهذا هو الاصل فيها وليس موضع الاشتباه
حتى يخص بالذكر وانما موضعه النجم الواحد ولا يجوز حمل مطلقه عليه للعلم من اشتراط الاجل
ولا يصح الكتابة مع جهالة العوض بل يعتبر ضبطه كالنسيئة وان كان عرضا فكالسلم ويمتنع فيما يمتنع
فيه ولا على عين لانها ان كانت للسيد فلا معاوضة وان كانت لغيره فهي كجعل ثمن المبيع مال غير
المشتري ولو اذن الغير في الكتابة على عين يملكها فهي في قوة بيع العبد بها فان جعلناها بيعا
صح والا فوجهان من الاصل وكونه خلاف المعهود شرعا كما علم من اشتراط الاجل ويستحب
ان لا يتجاوز مال الكتابة قيمة العبد يوم المكاتبة ويجب على مولاه الايتاء للمكاتب من الزكوة
ان وجبت الزكوة على المولى للامر به في قوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم ولكن
من سهم الرقاب ان اوجبنا البسط والا يجب عليه الزكوة استحب له الايتاء وهو اعطاؤه
شيئا ولا حد له اى للمؤتى قلة بل يكفي ما يطلق عليه اسم المال ويكفي الحط من النجوم عنه
لانه في معناه ويجب على العبد القبول ان اتاه من عين مال الكتابة او من جنسه لا من غيره
ولو اعتق قبل الايتاء ففي وجوب القضاء وكونه دينا على المولى وعدمه [illegible] في الدروس
وجعله كالدين ولو دفع اليه من الزكوة وكان مشروطا فعجز ففي وجوب اخراج الزكوة
لغيره او ردها الى دافعها لو كان غيره قول ويحتمل ذلك لو كان من الغير تبرعا وعدمه فيهما
لملكه وقت الدفع وبراءة ذمة الدافع وعوده الى المولى احداث لا ابطال ما سلف

ومن ثم بنيت المعاملة السابقة عليها وان لم يرض بها المولى ولو مات المكاتب المشروط قبل
كمال الاداء لمال الكتابة بطلت وملك المولى ما وصل اليه من المال وما تركه المكاتب
ولو مات المطلق ولم يؤد شيئا فكذلك وان ادى تحرر منه بقدر المؤدى اى بنسبته من الجميع
وبطل منه بنسبة المتخلف وكان ميراثه للسيد ووارثه بالنسبة فان كان الوارث حرا فلا شي
عليه ويؤدى الوارث التابع له فى الكتابة كولده من امته باقى مال الكتابة لانه قد تحرر منه
بنسبة ابيه وبقى الباقى لازما له وللمولى اجباره على الاداء للباقى كما له اجبار المورث لانه من
كان له اجباره على ادائه وقيل لا لعدم وقوع المعاملة معه وفى صحيح بن سنان وجميل بن دراج
عن ابى عبد الله عليه السلم يؤدى مال الكتابة من الاصل ويرث وارثه ما بقى ولخلافه بعض
الاصحاب والمشهور الاول ويصح الوصية للمكاتب المطلق بحساب ما تحرر منه لرواية محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام فى مكاتب كان تحته امرأة حرة فاوصت له عند موتها بوصية فقضى انه يرث
بحساب ما اعتق منه ولو لم يتحرر منه شى او كان مشروطا لم يصح الوصية له مطلقا على المشهور
واستقرب المصنف فى الدروس جواز الوصية للمكاتب مطلقا لان قبولها نوع اكتساب وهو
اهل له وفيه قوة هذا اذا كان الموصى غير المولى اما هو فيصح وصيته مطلقا ويعتق منه بقدر
الوصية فان كانت بقدر النجوم عتق اجمع وان زادت فالزايد له ولا فرق بين قيمته بقدر مال
الكتابة واقل لان الواجب الآن هو المال مع اعتبار القيمة لو نقصت فيعتق من الوصية
وله الزايد وان لم تف بمال الكتابة لان ذلك حكم العتق والمكاتب لا يقصر عنه وكلما
يشترط فى عقد الكتابة مما لا يخالف المشروع لازم لان الشرط فى العقد يصير كالجزء منه فلا
بالوفاء به اولا ولقوله صلى الله عليه واله المؤمنون عند شروطهم ولو خالف المشروع
كشرط ان يطأ المكاتبة او امة المكاتب مطلقا او يترك التكسب او يرد المطلق فى الرق حيث
شاء ونحوه بطل الشرط ويتبعه بطلان العقد على الاقوى وليس له اى المكاتب التصرف بنوعيه
التصرف فى ماله ببيع ينافى الاكتساب كالبيع نسية بغير رهن ولا ضمين او محاباة او بغبن
لا لمطلق البيع فان له التصرف بالبيع والشراء وغيرهما من انواع التكسب التى لا خطر فيها
ولا تبرع ولا هبة لا تستلزم عوضا زائدا عن الموهوب والاولى منع للغبطة وفى صحة
العوض المساوى وجواز لا ضرر كالبيع بثمن المثل والشراء به ولا عتق لانه تبرع محض
ومنه شراء من ينعتق عليه ولو قبول هبته مع عدم الضرر بان يكون مكتسبا قدر مؤنته

فضاعفا ولا اقراض مع عدم الغبطة فلو كان فى طريق خطر يكون الاقراض اغبط
من بقاء المال او خاف تلفه قبل دفعه او بيعه ونحو ذلك فالمتجه الصحة ولكنهم اطلقوا المنع
فيما ذكر الا باذن المولى فلو اذن فى ذلك كله جاز لان الحق لهما ويجب يعتق باذنه
فالولاء له ان عتق والا فللمولى ولو اشترى من ينعتق عليه لم يعتق فى الحال فان عتق تبعه
والا استرقهما المولى ولو مات العتيق فى زمن الكتابة وقف ميراثه توقعا لعتق المكاتب
وحيث لا ياذن المولى فيما لا غبطة فيه ولم يبطله حتى عتق المكاتب نفذ لزوال المانع
كالفضولى وقيل لا لوقوعه على غير الوجه المشروع وهو ممنوع ولا يتصرف المولى فى ماله ايضا
بما ينافى الاكتساب الا بما يتعلق بالاستيفاء مطلقة كانت او مشروطة ويحرم عليه وطى الامة
المكاتبة عقدا او ملكا باذنها وغيره ولو وطئها فعليه المهر وان طاوعته لانها لم تستقل
بملكها ليسقط بغيها وفى تكرره للمهر بتكرر الوطى اوجه ثالثها تكرره مع تخلل الاداء بين
الوطئين والافلاس وتصير ام ولد لو ولدت منه فان مات وعليها شى من مال الكتابة
عتق باقيها من نصيب ولدها فان عجز النصيب بقى الباقى مكاتبا ولا تزويجها من غيره باذنها
والفرق بينه وبين المولى ان الملك له غير تام لتشبثها بالحرية والعقد كذلك لعدم استقلالها
والبضع لا يتبعض اما الاجنبى فلما كان الحق منحصرا فيهما وعقد له باذنها فقد انحصر ولحد
ويجوز بيع مال الكتابة بعد حلوله وتعجيله فى بيع وجه بالنقل فيجب على المكاتب تسليمه الى من صار
اليه خلافا للمبسوط استنادا الى النهى عن بيع ما لم يقبض واطلاقه ممنوع لتقييده بانتقال الملك
البايع بالبيع فاذا اداه المكاتب الى المشترى عتق لان قبضه كقبض المولى ولو قيل بالفساد
ففى عتقه بقبض المشترى مع اذنه له فى القبض وجهان من انه كالوكيل وقبضه لنفسه وهو غير
مستحق ففارق الوكيل بذلك والوجهان اختارهما العلامة فى التحرير ولو اختلفا فى قدر
مال الكتابة او فى قدر النجوم وهى الآجال اما فى قدر كل اجل مع اتفاقهما على عددها او فى
عددها مع اتفاقهما على مقدار كل اجل قدم المنكر وهو المكاتب فى الاول والمولى فى الثانى
مع يمينه لاصالة البراءة من الزايد وقيل يقدم قول السيد مطلقا لاصالة عدم العتق الا
بما يتفقان عليه **النظر الثالث** فى الاستيلاد للاماء بملك اليمين ويترتب عليه احكام
خاصة كابطال كل تصرف ناقل للملك عنه الى الغير غير مستلزم للعتق او مستلزم للنقل كالرهن
وعتقها بموت المولى قبلها مع خلو ذمته من ثمن رقبتها ووفاء التركة وحياة الولد وغير ذلك

وهو يحصل بعلوق امته منه في ملكه بما يكون مبدأ نشو ادمي ولو مضغة لا بعلوق الزوجة الامة ولا بالموطوءة بشبهة وان ولدته حرا او ملكها بعد على الاشهر ولا يشترط الوطي بل يكفي مطلق العلوق منه ولا حل الوطي اذا كان التحريم عارضا كالصوم والاحرام والحيض والرهن اما الاصلي بتزويج الامة مع العلم بالتحريم فلا لعدم لحوق النسب ويشترط مع ذلك الحكم بحرية الولد فلا يحصل بوطي المكاتب امته قبل الحكم بعتقه فلو عجز استرق المولى الجميع نعم لو عتق صارت ام ولده وليس له بيعها قبل عجزه وعتقه لتشبثها بالحرية ولا بوطي العبد امته التي ملكه اياها مولاه لو قلنا بملكه وهي مملوكة يجوز استخدامها ووطؤها بالملك وتزويجها بغير رضاها واجارتها وعتقها ولا تتحرر بموت المولى اي بمجرد موته كما يتحرر المدبر لو خرج من ثلث ماله او لاجازة الوارث بل تتحرر من نصيب ولدها من ميراثه من ابيه فان عجز النصيب عن قيمتها كما لو لم يخلف سواها وخلف وارثا سواه سعت هي في المتخلف من قيمتها عن نصيبه ولا اعتبار بملك ولدها من غير الارث لان عتقها عليه قهري فلا يسري عليه في المشهور وقيل يقوم عليه الباقي بناء على السراية بمطلق الملك ولا يجوز بيعها ما دام ولدها حيا الا فيما استثني في كتاب البيع فاذا مات او ملكته سقط حكم الاستيلاد راسا وفائدة الحكم به مع وضع العلقة والمضغة وما فوقهما ابطال التصرفات السابقة الواقعة حال الحمل وان جاز تجديدها حالا واذا جنت ام الولد خطا تعلقت الجناية برقبتها على المشهور وفكها المولى باقل الامرين من قيمتها وارش الجناية على الاقوى لان الاقل ان كان هو الارش فظاهر وان كان القيمة فهي بدل من العين فيقوم مقامها والا لم يكن بدلا ولا سبيل الى الزائد لان المولى لا يعقل مملوكا وهذا الحكم لا يختص بام الولد بل بكل مملوك وقيل بل يفكها بارش الجناية مطلقا لتعلقها برقبتها ولا يتعين عليه ذلك بل يفكها ان شاء والا يفكها سلمها الى المجني عليه او وارثه ليتملكها فيبطل حكم الاستيلاد وله بيعها والتصرف فيها كما شاء ان استغرقت الجناية قيمتها والا ملك منها ما قابل الجناية ان لم يستغرق قيمتها

كف ٥

كتاب الاقرار

وفيه فصول الاول الصيغة وتوابعها من شرائط المقر وجملة من احكام الصيغة ويندرج فيه بعض شرائط المقر به وكان عليه ان يدرج شرائط المقر له ايضا وهي اهليته للتملك وان لا يكذب المقر وان يكون ممن يملك المقر به فلو اقر للحائط او الدابة لغى ولو اكذبه لم يعط ولو لم يصلح للملك

كالواقف والمسلم بخنزير او خمر غير محترمة بطل وانما ادرجنا ذلك ليتم الباب وهي اي الصيغة له عندي كذا او علي كذا او هذا او هذا الشي كهذا البيت والبستان له دون ملكي وبستاني في المشهور لامتناع اجتماع مالكين مستوعبين على شي واحد والاقرار يقتضي سبق ملك المقر له على وقت الاقرار فيجتمع النقيضان نعم لو قال بسبب صحيح ونحوه صح لجواز ان يكون له حق وقد جعل داره في مقابلته والاقوى الصحة مطلقا لامكان تنزيل الخالي من الضميمة عليها لان الاقرار مطلقا ينزل على السبب الصحيح مع امكان فيه ولان التناقض انما يتحقق مع ثبوت الملكين في نفس الامر اما ثبوت احدهما ظاهرا والاخر في نفس الامر فلا والحال هنا كذلك فان الاخبار بملك المقر له يقتضي ثبوت ملكه في الواقع ونسبة المقر به الى نفسه يحمل على الظاهر فانه المطابق لحكم الاقرار اذ لا بد فيه من كون المقر به تحت يد المقر وهي تقتضي ظاهر كونه ملكا له ولان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة مثل ولا تخرجوهن من بيوتهن فان المراد بيوت الازواج واضيفت الى الزوجات بملابسة السكنى ولو كان ملكا لهن لما جاز اخراجهن عند الفاحشة وكقول احد حاملي الخشبة خذ طرفك وكوكب الخرقاء وشهادة الله ودينه وهذه الاضافة لو كانت مجازا لوجب الحمل عليه لوجود القرينة الصارفة عن الحقيقة والمعينة له لان الحكم بصحة اقرار العقلاء مع الاتيان باللام المفيدة للملك والاستحقاق قرينة على ان نسبة المال الى المقر بحسب الظاهر وفرق المصنف بين قوله ملكي لفلان وداري فحكم بالبطلان في الاول وتوقف في الثاني والاقوى عدم الفرق وليس منه ما لو قال مسكني له فانه يقتضي الاقرار قطعا لان اضافة السكنى لا يقتضي ملكية العين لجواز ان يسكن مال غيره او له في ذمتي كذا وشبهه كقوله له قبلي كذا ولو علقه بالمشية كقوله ان شئت او ان شاء زيد او ان شاء الله بطل الاقرار ان اتصل الشرط لان الاقرار اخبار جازم عن حق لازم سابق على وقت الصيغة فالتعليق ينافيه لانتفاء الجزم في المعلق الا ان يقصد في التعليق على مشية الله التبرك فلا يضر وقد يشكل البطلان في الاول بان الصيغة قبل التعليق تامة الافادة لمقصود الاقرار فيكون التعليق بعدها كتعقيبه بما ينافيه فينبغي ان يلغو المنافي لا ان يبطل الاقرار والاعتذار بكون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم الا باخره وارد في تعقيبه بالمنافي مع حكمهم بصحته وقد يفرق بين المقامين بان المراد بالمنافي الذي لا يسمع ما وقع بعد تمام صيغة جامعة لشرائط الصحة وهنا ليس كذلك لان من جملة الشرائط التنجيز وهو غير متحقق



منها ما لم يغلب احدها في الاستعمال على الباقي فيحمل على الغالب ولو تعذر استفساره فالمتيقن
هو الاقل وكذا القول في النقد ولو اقر بلفظ مبهم صح اقراره والزم تفسيره واللفظ المبهم
كالمال والشيء والجزيل والعظيم والحقير والنفيس ومال اي مال ويقبل تفسيره بما قل لان
كل مال عظيم خطره شرعا كما ينبه عليه كفر مستحله فيقبل هذه الاوصاف ولكن لا بد من كونه
مما يتمول اي يعد مالا عرفا لا كقشر جوزة او حبة دخن او حنطة اذ لا قيمة لذلك عادة
وقيل يقبل بذلك لانه مملوك شرعا والحقيقة الشرعية مقدمة على العرفية ولتحريم اخذه
بغير اذن مالكه ووجوب رده ويشكل بان الملك لا يستلزم اطلاق اسم المال شرعا والعرف
يأباه نعم يتجه ذلك تفسيرا للشيء وان وصفه بالاوصاف العظيمة لما ذكر ويقرب منه ما لو قال
له علي حق وفي قبول تفسيره برد السلام والعيادة وتسميت العاطس وجهان من اطلاق
الحق عليها في الاخبار فيطلق الشيء لا بزاعم ومن انه خلاف المتعارف وبعدهما عن الفهم
في معرض الاقرار وهو الاشهر ولو امتنع من التفسير حبس وعوقب عليه حتى يفسر لوجوبه عليه
ولو مات قبله طولب الوارث به ان علمه وحلف ان كذبه على نفي العلم وادعاه عليه المقر له
حلف على عدمه ولا فرق في الابهام والرجوع اليه في التفسير بين قوله عظيم او كثير
لاشتراكهما في الاحتمال وقيل القائل الشيخ وجماعة بالفرق وان الكثير ثمانون كالنذر
للرواية الواردة فيه وللاستشهاد بقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة ويضعف
مع تسليمه ببطلان القياس ولاستعمال الكثير في القران لغير ذلك مثل فئة كثيرة وذكرا
كثيرا ودعوى انه عرف شرعي فلا قياس خلاف الظاهر والحاق العظيم به غريب ولو قال
له علي اكثر من مال فلان لزمه بقدره وزيادة ولو فسره بدونه وادعى ظن القلة حلف لامكانه
عدم علمه به مع ظهور ان المال من شانه ان يخفى وقربما ظنه وزاد عليه زيادة وينبغي
تقييده بامكان الجهل به في حقه ولا فرق في ذلك بين قوله قبل ذلك اني اعلم مال فلان
وعدمه نعم لو كان قد اقر بانه قدر يزيد عما ادعى ظنه لم يقبل انكاره ثانيا ولو تاول بان مال
فلان حرام او شبهة او عين وما اقررت به حلال او دين والحلال والدين اكثر نفعا او بقاء
ففي قبوله قولان من ان المتبادر كثرة المقدار فيكون حقيقة وهي مقدمة على المجاز
مع عدم القرينة الصارفة ومن امكان ارادة المجاز ولا يعلم قصده الا من لفظه فيرجع اليه
فيه ولا يخفى قوة الاول نعم لو اتصل التفسير بالاقرار لم يبعد القبول ولو قال له علي كذا

درهم بالحركات الثلث الرفع والنصب والجر او الوقف بالسكون وما في معناه فهو احد
لاشتراكه بين الواحد فما زاد وضعا فيحمل على الاقل لانه المتيقن اذ لم يفسره بازيد فان
كذا كناية عن الشيء فمع الرفع يكون الدرهم بدلا منه والتقدير شيء درهم ومع النصب يكون
تمييزا له واجاز بعض اهل العربية نصبه على القطع كانه قطع ما ابتدا به واقر بدرهم ومع الجر يقدر
الاضافة بيانية كحب الحصيد والتقدير شيء هو درهم ويشكل بان ذلك وان صح الا انه يمكن تقدير
ما هو اقل منه بجعل الشيء جزءا من الدرهم اضيف اليه فيلزمه جزء يرجع في تفسيره اليه لانه المتيقن
ولاصالة البراءة من الزائد ومن ثم حمل الرفع والنصب على الدرهم مع احتمالهما ازيد منه وقيل
ان الجر لحن فيحمل على احدهما فيلزمه حكمهما واما مع الوقف فيحتمل الرفع والجر لو اعرب لا النصب لوجوب
اثبات الالف فيه وقفا فيحمل على مدلوله ما احتمله فعلى ما اخترناه يشتركان في احتمال الدرهم
فيحمل عليه وعلى ما حققناه يلزمه جزء درهم خاصة لاحتماله الرفع والجر حصل الشك فيما زاد
على الجزء فيحمل على المتيقن وهو ما دل عليه الاضافة وكذا كذا درهما وكذا وكذا كذلك
في حمله على الدرهم مع الحركات الثلث والوقف لاحتمال كون كذا الثاني تاكيدا للاول
في الاول والحكم في الاعراب ما سلف وفي الوقف ينزل على اقل الاحتمالات وكون كذا
الثاني تاكيدا للاول شيئا مبهما والثاني معطوفا عليه في الثاني ومميزا بدرهم على تقدير
النصب وبدلا لانه على تقدير الرفع وبيانا معا بالدرهم مع الجر وقد نزل على احدهما مع
الوقف واضيف الجزء الى جزء الدرهم في الجر على ما اخترناه وحمل الوقف عليه ايضا ولو فسر
في حالة الجر من الاقسام الثلثة ببعض درهم جاز لامكانه وضعا بجعل الشيء المراد من كذا
وما الحق به كناية عن الجزء وفيه ان قبول تفسيره به يقتضي صحته بحسب الوضع فكيف يحمل مع
الاطلاق على ما هو اكثر منه مع امكان الاقل فالحمل عليه مطلقا اقوى وقيل والقائل
به الشيخ وجماعة يتبع في ذلك المذكور من قوله كذا او كذا كذا او كذا وكذا بالحركات الثلث
والوقف وذلك اثنتا عشرة صورة موازنة من الاعداد جعلا لكذا كناية عن العدد لا عن
الشيء فيكون الدرهم في جميع احواله تمييزا لذلك العدد فينظر الى ما يناسبه بحسب ما تقتضيه
قواعد العربية من اعراب المميز للعدد ويحمل عليه فيلزمه مع افراد المبهم ورفع الدرهم درهم
لان المميز لا يكون مرفوعا فيجعل بدلا كما مر ومع النصب عشرون درهما لانه اقل عدد مفرد
مميز بمفرد مجرور اذ فوقه الالف ومع الوقف درهم لاحتماله الرفع والجر فيحمل على الاقل ومع

ككونه بغير عطف ودفع الدرهم درهم لما ذكر في الافراد مع كون الثاني تاكيدا للاول
ومع نصب احد عشر لانه اقل عدد مركب مع مميز ينصب بعده مميزه اذ فوقه اثنى عشر الى تسعة عشر
فيحمل على المتيقن ومع جره فمائة درهم لانه اقل عدد اضيف الى آخر وميز بمفرد مجرور اذ فوقه
اربعمائة الى تسعمائة ثم مائة مائة ثم مائة الف ثم الف الف فيحمل على المتيقن والتركيب لا يأتي
لان مميز المركب لم يرد مجرورا وهذا القسم لم يصرح به صاحب القول ولكنه لازم له ومع الوقف
يحتمل الرفع والجر فيحمل على الاقل منهما وهو الرفع ومع كونه معطوفا ورفع الدرهم يلزمه درهم
لما ذكر في الافراد بجعل الدرهم بدلا من مجموع المعطوف والمعطوف عليه ويحتمل ان يلزمه
درهم وزيادة لانه ذكر شيئين متغايرين بالعطف فيحمل الدرهم تفسيرا للقريب منهما وهو المعطوف
ويبقى المعطوف عليه على ابهامه فيرجع اليه في تفسيره واصالة البراءة تدفعه ومع نصب الدرهم
يلزمه احد وعشرون درهما لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر وانتصب المميز بعدهما
اذ فوقه اثنان وعشرون الى تسعة وتسعين فيحمل على الاقل ومع جر الدرهم يلزمه الف ومائة
لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر وميز بمفرد مجرور اذ فوقه من الاعداد المعطوف
عليها المائة والالف ما لا نهاية له ويحتمل جعل الدرهم مميزا للمعطوف فيكون مائة ويبقى
المعطوف عليه مبهما فيرجع اليه في تفسيره وجعله درهما لمناسبة الاعداد المميزة فيكون
المقر به درهم ومائة درهم لاصالة البراءة من الزائد وهذا القسم ايضا لم يصرح به الحكم ولكنه
لازم للقاعدة ومع الوقف عليه يحتمل الرفع والجر فيحمل على الاقل وهو الرفع ولو حملنا
العبارة على جميع هذه الاقسام مع احتمال ان يريد بقوله وكذا كذا درهما وكذا وكذا درهما
كذلك حكمها في حالة النصب لانه الملفوظ ويكون حكمها في غير حالة النصب مسكوتا عنه
لانه عقبه بقوله ولو فسر في الجر ببعض درهم جاز وذلك يقتضي كون ما سبق شاملا لحالة
الجر اذ يبعد كون قوله ولو فسر في الجر تتميما لحكم كذا المفرد لبعده وعلى التقديرين يترتب
قوله وقيل يتبع في ذلك موازنه فعلى ما ذكرناه يتشعب الصور الى اثني عشرة وهي الحاصل
من ضرب اقسام الاعراب الاربع في المسائل الثلث وهي كذا المفرد والمكرر بغير عطف ومع
العطف وعلى الاحتمال يسقط من القسمين الاخيرين ما زاد على نصب المميز فتنتصف الصور
وكيف كان فهذا القول ضعيف فان هذه الالفاظ لم توضع لهذه المعاني لغة ولا اصطلاحا
فتناسبها على الوجه المذكور لا يوجب اشتغال الذمة بمقتضاها مع اصالة البراءة واحتمالها

لغيرها على الوجه الذي بين ولا فرق في ذلك بين كون المقر من اهل العربية وغيرهم لاستعمالها
على الوجه المناسب للعربية وفي غيرها ادعوه استعمالا شهيرا خلافا للعلامة حيث فرق
فحكم بما ادعاه الشيخ على المقر اذا كان من اهل اللسان وقد ظهر ضعفه وانما يمكن هذا
القول مع الاطلاع على القصد اي على قصد المقر وانه اراد ما ادعاه القائل ومع الاطلاع
لا اشكال ولو قال لي عليك الف فقال نعم او اجل او بلى او انا مقر به لزمه الالف اما
جواب نعم فظاهر لان قول المجاب ان كان خبرا فهي بعده حرف تصديق وان كان استفهاما
محذوف الهمزة فهي بعده للاثبات والاعلام لان الاستفهام عن الماضي اثباته بنعم ونفيه
بلا واجل مثله واما بلى فانها وان كانت لابطال النفي الا ان الاستعمال العرفي جوز وقوعها
في جواب الخبر المثبت كنعم والاقرار جار عليه لا على دقائق اللغة ولو قدر كون القول استفهاما
فقد وقع استعمالها في جوابه لغة وان قل ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله لاصحابه
اترضون ان تكونوا ربع اهل الجنة قالوا بلى والعرف قاض به واما قوله انا مقر به فانه
وان احتمل كونه مقرا به لغيره وكونه وعدا بالاقرار من حيث ان مقرا اسم فاعل يحتمل الاستقبال
الا ان المتبادر منه كونه صريحا عائدا الى ما ذكره المقر له وكونه اقرارا بالفعل عرفا والمرجع
فيه اليه وقوى المصنف في الدروس انه ليس باقرار حتى يقول لك وفيه مع ما ذكر انه لا يدفع لولا
دلالة العرف وهي واردة على الامرين ومثله انا مقر بدعواك او بما ادعيت او لست منكرا
له بدلالة العرف مع احتمال ان لا يكون الاخير اقرارا لانه اعم ولو قال زنه او انتقده او انا
مقر ولم يقل به لم يكن شيئا اما الاولان فلانتفاء دلالتهما على الاقرار لامكان خروجهما
مخرج الاستهزاء فانه استعمال شايع في العرف واما الاخير فلانه مع انتفاء احتمال الوعد
يحتمل كون المقر به الدعوى وغيره فانه لو وصل به قوله بالشهادتين او ببطلان دعواك لم يختل
اللفظ لان المقر به غير مذكور لجواز تقديره بما يطابق المدعي وغيره معتضدا باصالة البراءة
ويحتمل عده اقرارا لان صدوره عقيب الدعوى قرينة صرفه اليها وقد استعمل لغة كذلك
كما في قوله تعالى أأقررتم وأخذتم على ذلكم اصري قالوا اقررنا وقوله تعالى فاشهدوا ولانه
لولاه لكان هذرا ويمنع منع القرينة لوقوعه كثيرا على خلاف ذلك واحتمال الاستهزاء
مندفع عن الاية ودعوى الهذرية انما يتم لو لم يكن الجواب بذلك مفيدا ولو بطريق الاستهزاء
ولا شبهة في كونه من الامور المقصودة للعقلاء عرفا المستعمل لغة وقيام الاحتمال يمنع

لزوم الاقرار بذلك ولو قال اليس لي عليك كذا فقال بلى كان اقرارا لان بلى حرف يقتضي
ابطال النفي سواء كان مجردا نحو زعم الذين كفروا ان لن يبعثوا قل بلى وربي ام مقرونا
بالاستفهام الحقيقي كالمثال ام التقريري نحو الم يأتكم نذير قالوا بلى الست بربكم قالوا بلى
ولان اصل بلى بل زيدت عليها الالف فقوله بلى رد لقوله اليس عليك كذا فانه الذي دخل
عليه حرف الاستفهام ونفي له ونفي النفي اثبات فيكون اقرارا وكذا لو قال نعم على
الاقوى لقيامها مقام بلى لغة وعرفا اما العرف فظاهر واما اللغة فمنها قول النبي صلى الله
عليه وآله للانصار الستم ترون لهم ذلك فقالوا نعم وقول بعضهم أليس الليل يجمع ام عمرو
وإيانا فذاك بنا تداني نعم وارى الهلال كما تراه ويعلوها النهار كما علاني ونقل في المغني
عن سيبويه وقوع نعم في جواب الست وحكى عن جماعة من المتقدمين والمتأخرين جوازه والقول
الآخر انه لا يكون اقرارا لان نعم حرف تصديق كلام فاذا ورد على النفي الداخل عليه الاستفهام
كان تصديقا للنفي فلا اقرار ولهذا قيل ونقل عن ابن عباس ان المخاطبين بقوله الست بربكم
لو قالوا نعم كفروا فيكون التقدير نعم ليس لك علي فيكون انكارا لا اقرارا وجوابه انا
لا ننازع في اطلاقها كذلك لكن قد استعملت في المعنى الآخر لغة كما اعترف به جماعة والمثبت
مقدم واشتهرت فيه عرفا ورد المحكي عن ابن عباس وجوز الجواب بنعم وحمله في المغني على انه
لم يكن اقرارا كافيا لاحتمال [illegible] وحيث ظهر ذلك ووافقه اللغة رجح هذا المعنى وقوي كونه اقرارا

الثاني في تعقيب الاقرار بما ينافيه وهو قسمان مقبول ومردود فالمقبول منه الاستثناء
اذا لم يستوعب المستثنى منه سواء بقي اقل مما اخرج ام اكثر ام ساوى لان المستثنى والمستثنى منه
كالشيء الواحد فلا يتفاوت الحال بكثرته وقلته ولوقوعه في القرآن وغيره من اللفظ الفصيح
العربي والمانع من الاستثناء اذا اتصل بالمستثنى منه بما جرت به العادة بتعذر التنفس بينهما
والسعال وغيرهما مما لا يعد منفصلا عرفا ولما كان الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل في اللفظ
كان المستثنى والمستثنى منه متناقضين في الاثبات والنفي ومن النفي اثبات اما الاول فعليه
اجماع العلماء واما الثاني فلانه لولاه لم يكن لا اله الا الله تمام التوحيد لانه لا يتم الا باثبات
الالهية ونفيه عما عداه تعالى والنفي هنا حاصل فلو لم يحصل الاثبات لم يتم التوحيد وعلى ما ذكر
من القواعد فلو قال له علي مائة الا تسعين فهو اقرار بعشرة لان المستثنى منه اثبات للمائة فالمستثنى
نفي للتسعين منها فبقي عشرة ولو قال الا تسعون بالرفع فهو اقرار بمائة لانه لم يستثن منها شيئا لان

الاستثناء من الموجب التام لا يكون الا منصوبا فلما رفعه لم يكن استثناء وانما الا فيه بمنزلة غير
يوصف بها وبتاليها ما قبلها ولما كانت المائة مرفوعة بالابتداء كانت التسعون مرفوعة صفة
للمرفوع والمعنى له مائة موصوفة بانها غير تسعين فقد وصف المقر به ولم يستثن منه شيئا وهذه
الصفة مؤكدة صالحة للاسقاط اذ كل مائة فهي موصوفة بذلك مثلها في نفخة واحدة واعلم ان
المشهور بين النحاة في الا الوصفية كونها وصفا لجمع منكر كقوله تعالى لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا
والمائة ليست من هذا الباب لكن الذي اختاره جماعة من المتأخرين عدم اشتراط ذلك ونقل في
المغني عن سيبويه جواز لو كان معنا رجل الا زيد لغلبنا اي غير زيد ولو قال ليس له علي مائة الا
تسعون فهو اقرار بتسعين لان المستثنى من المنفي التام يكون مرفوعا فلما رفع التسعين علم انه استثناء
من المنفي فيكون اثباتا للتسعين بعد نفي المائة ولو قال الا تسعين بالياء فليس مقرا لان نصب
المستثنى دليل على كون المستثنى منه موجبا ولما كان ظاهره النفي حمل على ان حرف النفي داخل
على الجملة المثبتة المشتملة على الاستثناء اعني مجموع المستثنى والمستثنى منه وهي له مائة الا تسعين
فكأنه قال المقدار الذي هو مائة الا تسعين ليس له علي اعني العشرة الباقية بعد الاستثناء
كذا وجهه المصنف في شرح الارشاد على مقتضى العبارة وغيره وفيه نظر لان ذلك لا يتم الا مع امتناع
النصب على تقدير كون المستثنى منه منفيا تاما لكن النصب جائز حينئذ اتفاقا وان لم يبلغ درجة الرفع
قال ابن هشام النصب عربي جيد وقد قرئ به في السبع ما فعلوه الا قليلا ولا يلتفت منكم
احد الا امرأتك فالاولى في توجيه عدم لزوم شيء في المسألة ان يقال على تقدير النصب يحتمل كونه
على الاستثناء من النفي فيكون اقرارا بتسعين وكونه من المثبت والنفي متوجه الى مجموع الجملة فلا يكون
اقرارا بشيء فلا يلزمه شيء لقيام الاحتمال واشتراك مدلول اللفظ لغة مع اولوية حمله على المعنى الثاني
مع جواز الاول خلاف الظاهر والمتبادر من صيغ الاستثناء هو الاول وخلافه يحتاج الى
تكلف لا يتبادر من الاطلاق وهو قرينة ترجيح احد المعنيين المشتركين الا ان قوام المنضم
الى اصالة البراءة وقيام الاحتمال في الجملة يعين المصير الى ما قالوه ولو تعدد الاستثناء وكان
بعاطف كقوله له علي عشرة الا اربعة والا ثلاثة او كان الاستثناء الثاني ازيد من الاول
كقوله له علي عشرة الا اربعة الا خمسة او مساويا له كقوله في المثال الا اربعة الا اربعة رجعا
جميعا الى المستثنى منه لامتناع العطف فلوجوب اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في الحكم
فهما كالجملة الواحدة ولا فرق بين تكرر حرف الاستثناء وعدمه ولا بين زيادة الثاني على الاول

وساواه ونقصانه عنه واما مع زيادة الثاني على الاول او ساواه فلا يستلزم عوده الى الاقرب
الاستغراق وهو تنبيه فيصان كلام عن الهذر بعودهما معا الى المستثنى منه واعلم انه لا يلزم
من عودهما معا اليه صحتهما بل ان لم يستغرق الجميع المستثنى منه صح كالمثالين والا فلا لكن
ان لزم الاستغراق من الثاني خاصة كما لو قال له عشرة الا خمسة الا خمسة لغا الثاني
خاصة لانه هو الذي اوجب الفساد وكذا مع العطف سواء كان الثاني مساويا للاول كما ذكر
ام ازيد كله عشرة الا ثلثة والا سبعة ام انقص كما لو قدم السبعة على الثلثة والا وان لم يكن
معاطف ولا مساويا للاول ولا ازيد منه بل كان انقص بغير عطف كقوله له على عشرة الا تسعة
الا ثمانية رجع الثاني الى الاول لقربه اذ لو عاد الى البعيد لزم ترجيحه على الاقرب بغير مرجح
وعوده اليهما يوجب التناقض اذ المستثنى والمستثنى منه مختلفان نفيا واثباتا كما مر فيلزمه
في المثال تسعة لان قوله الاول اقرار بعشرة حيث انه اثبات والاستثناء الاول نفي للتسعة
منها لانه وارد على اثبات فيبقى واحد واستثناء الثاني اثبات للثمانية لانه استثناء
من النفي فيكون مثبتا فينضم ما اثبته وهو الثمانية الى ما بقي وهو الواحد وذلك تسعة
ولو انه ختم لما ذلك قوله الا سبعة الا ستة حتى وصل الى الواحد لزمه خمسة لانه بالاستثناء
الثالث نفي سبعة مما اجتمع وهو تسعة فيبقى اثنان وبالرابع اثبت ستة فيبقى ثمانية وبالخامس
يصير ثلثة وبالسادس يصير سبعة وبالسابع اربعة وبالثامن ستة وبالتاسع وهو الواحد ينفى منها
واحد يبقى خمسة والضابط ان يجمع الاعداد المثبتة وهي الافراد على حدة والمنفية وهي
الازواج كذلك ويسقط جملة المنفي من جملة المثبت فالمثبت ثلثون والمنفي خمسة وعشرون
والباقي بعد الاسقاط خمسة ولو انه لما وصل الى الواحد قال الا اثنين الا ثلثة الى ان
وصل الى التسعة لزمه واحد ولو بدأ باستثناء الواحد وختم به لزمه خمسة ولو عكس القسم الاول
فبدأ باستثناء الواحد وختم بالتسعة لزمه واحد وهو واضح بعد الاحاطة بما تقدم من القواعد
وتدبر عليه ما شئت من التفريع ولو استثنى من غير الجنس صح وان كان مجازا لتصريحه
بارادته ولامكان تأويله بالمتصل بان يضمر قيمة المستثنى ونحوها مما يطابق المستثنى منه واسقط
المستثنى باعتبار قيمته من المستثنى منه فاذا ابقى منه بقية وان قلت لزمت والا بطل
الاستثناء للاستغراق كما لو قال له على مائة الا ثوبا هذا مثال الاستثناء من غير الجنس
مطلقا فيصح ويطالب بتفسير الثوب فان بقي من قيمته بقية من المائة بعد اخراج القيمة قبل

وان استغرقها بطل الاستثناء على الاقوى والزم بالمائة وقيل يبطل التفسير خاصة فيطالب
بغيره والاستثناء المستغرق باطل اتفاقا كما لو قال له على مائة الا مائة ولا يحمل على الغلط
ولو ادعاه لم يسمع منه هذا اذا لم يعقبه استثناء اخر يزيل استغراقه كما لو عقب ذلك بقوله
الا تسعين فيصح الاستثناءان ويلزمه تسعون لان الكلام جملة واحدة لا تتم الا باخره واخره
يصير الاول غير مستوعب فان المائة المستثناة منفية لانها استثناء من مثبت والتسعين
مثبتة لانها استثناء من منفي فيصير جملة الكلام في قوة قوله له تسعون وكانه استثنى من اول الامر
عشرة وكذا يبطل الاضراب عن الكلام الاول بل كقوله له على مائة بل تسعون فيلزمه في الموضعين
وما الاستثناء المستغرق ومع الاضراب مائة للبطلان المتعقب في الاول للاستغراق وفي الثاني
للاضراب الموجب لانكار ما قد اقر به فلا يلتفت اليه وليس ذلك كالاستثناء لانه من متممات
الكلام لغة والمحكوم بثبوته فيه هو الباقي من المستثنى منه بعده بخلاف الاضراب فانه بعد
الايجاب ما قبل بل كالمسكوت عنه بعد الاقرار فلا يسمع فالفارق بينهما اللغة ولو قال
له على عشرة من ثمن مبيع لم اقبضه الزم بالعشرة ولم يلتفت الى دعواه عدم قبض المبيع للتنافي
بين قوله له على وكونه لم يقبض المبيع لان مقتضاه عدم استحقاق المطالبة بثبوت مع ثبوته في الذمة
فان البائع لا يستحق المطالبة بالثمن الا مع تسليم المبيع وفيه نظر اذ لا منافاة بين ثبوته في
الذمة وعدم قبض المبيع انما التنافي بين استحقاق المطالبة به مع عدم القبض وهو امر اخر ومن ثم
ذهب الشيخ الى قبول هذا الاقرار لامكان ان يكون عليه العشرة ثمنا ولا يجب التسليم قبل القبض
ولاصالة عدم القبض وبراءة الذمة من المطالبة ولان للانسان ان يخبر بما في ذمته وقد
يشتري شيئا ولا يقبضه فيخبر بالواقع فلو الزم بغير ما اقر به كان ذريعة الى سد باب الاقرار
وهو مناف للحكمة والتحقيق ان هذا ليس من باب تعقيب الاقرار بالمنافي بل هو اقرار
بالعشرة لثبوتها في الذمة وان سلم كلام هو اقرار منضم الى دعوى عين من اعيان مال المقر له
او شيء في ذمته فيسمع الاقرار ولا يسمع الدعوى وذكره في هذا الباب لمناسبتها وكذا
يلزم بالعشرة لو اقر بها ثم عقبه بكونها من ثمن خمر او خنزير لتعقيبه الاقرار بما يقتضي سقوطه
لعدم صلاحية الخمر والخنزير مبيعا يستحق به الثمن في شرع الاسلام نعم لو قال المقر كان ذلك من
ثمن خمر او خنزير فظننته لازما لي وامكن الجهل بذلك في حقه توجهت دعواه وكان
له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق ولو قال لا اعلم الحال حلف على عدم

العلم بالفساد ولو لم يكن الجهل بذلك في حق المقر لم يلتفت الى دعواه ولو قال له قفيز حنطة بل قفيز شعير لزماه قفيز الحنطة والشعير لثبوت الاول بالاقرار والثاني بالاضراب ولو قال له على قفيز حنطة بل قفيزان حنطة فعليه قفيزان وهما الاكثر خاصة ولو قال له هذا الدرهم بل هذا الدرهم فعليه الدرهمان لاعترافه في الاضراب بدرهم اخر مع عدم سماع العدول ولو قال له هذا الدرهم بل درهم فواحد لعدم تحقق المغايرة بين المعين والمطلق لامكان حمله عليه وحاصل الفرق بين هذه الصور يرجع الى تحقق معنى بل وخلاصته انها حرف اضراب ثم ان تقدمها ايجاب وتلاها مفرد جعلت ما قبلها كالمسكوت عنه فلا يحكم عليه بشيء واثبت الحكم لما بعدها وحيث كان الاول اقرارا صحيحا استقر حكمه بالاضراب عنه وان تقدمها نفي فهي لتقرير ما قبلها على حكمه وجعل ضده لما بعدها ثم ان كانا مع الايجاب مختلفين او معينين لم يقبل اضرابه لانه انكار للاقرار الاول وهو غير مسموع فالاول كله قفيز حنطة بل قفيز شعير والثاني كله هذا الدرهم بل هذا الدرهم فيلزمه القفيزان والدرهمان لان احد المختلفين واحد الشخصين غير داخل في الاخر وان كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد ان اتحد مقدار ما قبل بل وما بعدها كله درهم بل درهم او هذا الدرهم بل درهم او درهم بل هذا الدرهم لكن يلزمه مع تعيين احدهما المعين وان اختلفا كمية كله قفيز بل قفيزان او هذا القفيز بل قفيزان او بالعكس لزمه الاكثر لكن ان كان المعين هو الاقل تعين وجب الاكمال ولو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو دفعت الى زيد عملا بمقتضى اقراره الاول وغرم لعمرو قيمتها لانه قد حال بينه وبين الشيء المقر به باقراره الاول فيغرم له للحيلولة الموجبة للغرم الا ان يصدقه زيد في انها لعمرو فيدفع لاعمرو من غير غرم ولو اشهد شاهدي عدل بالبيع لزيد وقبض الثمن منه ثم ادعى المواطاة بينه وبين المقر له على الاشهاد من غير ان يقع بينهما قبض سمعت دعواه لجريان العادة بذلك واحلف المقر له على الاقباض او على عدم المواطاة ويحتمل عدم السماع فلا يتوجه اليمين لانه مكذب لاقراره وبضعف بان ذلك واقع بعموم البلوى فعدم سماعها يفضي الى الضرر المنفي شرعا هذا اذا اشهدت البينة على اقراره اما لو شهدت بالقبض لم يلتفت اليه لانه مكذب لها طاعن فيها فلا يتوجه بدعواه يمين

الفصل الثالث في الاقرار بالنسب

ويشترط فيه اهلية المقر للاقرار ببلوغه وعقله وامكان الحاق المقر به بالمقر شرعا فلو اقر ببنوة المعروف نسبه او اخوته او غيرهما مما يغاير ذلك النسب الشرعي او اقر ببنوة من هو اكبر سنا من المقر او مساويا

له او انقص منه بما لم تجر العادة بتولده منه بطل الاقرار وكذا المنفي منه شرعا كولد الزنا وان كان على فراشه وولد اللعان وان كان الاب يرثه ويشترط التصديق اي تصديق المقر به للمقر في دعواه النسب فيما عدا الولد الصغير ذكرا كان ام انثى والمجنون كذلك والميت وان كان بالغا عاقلا ولم يكن ولدا اما الثلاثة فلا يعتبر تصديقهم بل يثبت نسبهم بالنسبة الى المقر بمجرد اقراره لان التصديق انما يعتبر مع امكانه وهو ممتنع منهما وكذا الميت مطلقا او ولدا الحكم حكمه كثيرا مما تقدم ومن اطلاق اشتراط تصديق البالغ العاقل في غيره ولان تاخير الاستلحاق الى الموت يوشك ان يكون خوفا من انكاره الا ان فتوى الاصحاب على القبول ولا يقدح فيه التهمة باستحقاق مال الناقص وارث الميت والمراد بالولد هنا الولد للصلب فلو اقر ببنوة ولد ولده فنازلا اعتبر التصديق كغيره من الاقارب نص عليه المصنف وغيره واطلاق الولد يقتضي عدم الفرق بين دعوى الاب والام وهو احد القولين في المسألة واجودهما وهو الذي اختاره المصنف في الدروس الفرق وان ذلك مخصوص بدعوى الاب اما الام فيعتبر التصديق لها لورود النص على الرجل فلا يتناول المرأة واتحاد طريقهما ممنوع لامكان اقامتها البينة على الولادة دونه ولان ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين ويشترط ايضا في نفوذ الاقرار مطلقا عدم المنازع له في نسب المقر به فلو تنازعا فيه اعتبرت البينة وحكم لمن شهدت له فان فقدت فالقرعة لانها لكل امر مشكل ومعين عند الله ومبهم عندنا وهو هنا كذلك هذا اذا اشتركا في الفراش على تقدير دعوى البنوة او انتفى عنهما كواطي خالية عن فراش لشبهة فلو كانت فراشا لاحدهما حكم له به خاصة دون الاخر وان صادقه الزوجان ولو كانا زانيين انتفى عنهما او احدهما فعنه ولا عبرة في ذلك كله بتصديق الام ولو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير التولد كالاخوة صح تصادقهما وتوارثا لان الحق لهما ولم يتعدهما التوارث الى ورثتهما لان حكم النسب انما ثبت بالاقرار والتصديق فيقتصر فيه على المتصادقين الا مع تصادق ورثتهما ايضا ومقتضى قولهم غير التولد ان التصادق في التولد يتعدى مضافا الى ما سبق من الحكم بثبوت النسب في الحاق الصغير مطلقا والكبير مع التصادق والفرق بينه وبين غيره من الانساب مع اشتراكهما في اعتبار التصادق بين بين ولا عبرة بانكار الصغير بعد بلوغه نسب المعترف به صغيرا وكذا المجنون بعد كماله لثبوت النسب قبله فلا يزول بالانكار اللاحق وليس له احلاف المقر ايضا لان غايته استخراج رجوعه او نكوله وكلاهما الان غير مسموع كما لا يسمع لو نفى النسب صريحا ولو اقر العم





كتاب الغصب



عليها قويا على دفع القابض مستقلا حالة العقود بغرنا ثم فلا يتحقق الغصب ح لعدم الاستيلاء
نعم لو اتفق تلفهما بذلك ضمنها لا من جنايته عليهما ولو لم يتلف هل يضمن منفعتهما زمن القعود
يحتمل قويا ذلك لتفويتها بمباشرته وان لم يكن غاصبا كالضعيف الساكن ولو كان الراكب
ضعيفا عن مقاومته او نائما فلا ريب في الضمان للاستيلاء ولو ساقها قدامه بحيث صار
مستوليا عليها لكونها تحت يده ولا جماح لها فهو غاصب لتحقق معناه ولو تردت بالجماح
ح او غيره فتلفت او عابت ضمن للسببية وغصب الحامل غصب للحمل لانه مغصوب
كالحامل والاستقلال باليد عليه حاصل بالتبعية لامه وليس كذلك حمل المبيع فاسدا
حيث لم يدخل في البيع لانه ليس مبيعا فيكون امانة في يد المشتري لاصالة عدم الضمان ولان
تسلمه باذن البائع مع احتماله لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وبه قطع المحقق في الشرائع
ولو تبعها الولد حين غصبها ففي الضمان للولد قولان ماخذهما عدم اثبات اليد عليه
وانه سبب قوي والاقوى الضمان وهو الذي قربه في الدروس والايدي المتعاقبة على
المغصوب ايدي ضمان سواء علموا جميعا بالغصب ام جهلوا ام بالتفريق لتحقق التصرف
في مال الغير بغير اذنه فيدخل في عموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وان انتفى الاثم عن
الجاهل بالغصب فيتخير المالك في تضمين من شاء منهم العين والمنفعة او تضمين
الجميع بدلا واحدا بالتقسيط وان لم يكن متساويا لان جواز الرجوع على كل واحد بالجميع
يستلزم جواز الرجوع بالبعض وكذا التقسيط ما يرجع به على ازيد من واحد وترك الباقين
لما ذكر ويرجع الجاهل منهم بالغصب اذا رجع عليه على من غره فسلطه على العين او المنفعة
ولم يعلمه بالحال وهكذا الاخر الى ان يستقر الضمان على الغاصب العالم وان لم تتلف
العين في يده هذا اذا لم يكن يد من تلفت في يده يد ضمان كالعارية المضمونة والا لم يرجع
على غيره ولو كانت ايدي الجميع عادية تخير المالك كذلك واستقر الضمان على من تلفت في
يده فيرجع غيره عليه لو رجع عليه دونه وكذا يستقر الضمان المنفعة على من استوفاها
عالما والحر لا يضمن بالغصب عينا ومنفعة لانه ليس مالا فلا يدخل تحت اليد هذا
اذا كان كبيرا عاقلا اجماعا او صغيرا فمات من قبل الله تعالى ولو مات بسبب كلدغ الحية
ووقوع الحائط ففي ضمانه قولان للشيخ ره واختار المصنف في الدروس الضمان لانه سبب
الاتلاف ولان الصغير لا يستطيع دفع المهلكات عن نفسه وعروضها اكثر في ومن ثم

رجح السبب والظاهر ان هذا الصغر المتحير عن دفع ذلك عن نفسه حيث يكون الكبير
دفعها عادة لاعدم التمييز والحق به المجنون ولو كان الكبير جبلا او بلغ رتبة الصغير لكبر
او مرض ففي الحاقه به وجهان ويضمن الرقيق بالغصب لانه مال ولو حبس الحر مدة لها
اجرة بالعادة لم يضمن اجرته اذا لم يستعمله لان منافع الحر لا يدخل تحت اليد سواء كان
قد استاجره لعمل فاعتقله ولم يستعمله ام لا نعم لو كان قد استاجره مدة معينة فمضت زمن
اعتقاله وهو باذل نفسه للعمل استقرت الاجرة لذلك لا للغصب بخلاف الرقيق
لانه مال محض ومنافعه كذلك وخمر الكافر المستتر بها محترم يضمن بالغصب مسلما
كان الغاصب ام كافرا لانها مال بالاضافة اليه وقد اقر عليه ولم يجز لنا احتمة فيه وكان
عليه قيمتها عند مستحليها كالخنزير لانها ما لا يملك المسلم ولو غصبها من مسلم او كافر متظاهر فلا ضمان
وان كان قد اتخذها للتخليل اذ لا قيمة لها في شرع الاسلام لكن هنا يأثم الغاصب
وحيث يضمن الخمر يعتبر بقيمته عند مستحليه لا بمثله وان كان بحسب القاعدة مثليا
لتعذر الحكم باستحقاق الخمر في شرعنا وان كنا لا نعترضهم اذا لم يتظاهروا بها ولا فرق
في ذلك بين كون المتلف مسلما او كافرا على الاقوى وقيل يضمن الكافر المثل لامكانه
في حقه من حيث انه شيء مملوك له يمكنه دفعه سرا ورد بان استحقاقه كذلك يؤدي الى
اظهاره لان حكم المستحق ان يحبس غريمه لو امتنع من ادائه والزامه بحقه وذلك ينافي الاستتار
وكذا الحكم في الخنزير الا ان ضمان قيمة الخنزير واضح لانه قيمي حيث يملك ولو اجتمع
المباشر والسبب ضمن المباشر لانه اقوى الا مع الاكراه او الغرور للمباشر فيستقر الضمان في الغرور على الغار
وفي الاكراه على المكره لضعف المباشر بهما فكان السبب اقوى كمن قدم طعاما الى المغرور
فاكله فقرار الضمان على الغار فيرجع المغرور عليه لو ضمن هذا في المال اما النفس فيتعلق
بالمباشر مطلقا لكن هنا يحبس الآمر حتى يموت ولو ارسل ماء في ملكه او اجج نارا فسرى
الى الغير فافسد فلا ضمان على الفاعل اذا لم يزد في الماء والنار عن قدر حاجته ولم يكن
الريح في صورة الاحراق عاصفة بحيث علم او ظن التعدي الموجب للضرر لان الناس
مسلطون على اموالهم ولهم الانتفاع بها كيف شاؤوا نعم لو زاد عن قدر حاجته فالزائد
مشروط بعدم الاضرار بالغير ولو بالظن لاشتراط امثال ذلك جمعا بين الحقين ودفعا
للاضرار المنفي والا ضمن وظاهر العبارة ان الزائد عن قدر الحاجة يضمن به وان لم يتعد



بظن التعدي وكذا مع عصف الريح وان اقتصر على قدر حاجته لكونه مظنة للتعدي فعدم
الضمان على هذا مشروط بامرين عدم الزيادة عن الحاجة وعدم ظهور سبب التعدي فعدم
كالريح فمتى انتفى احدهما ضمن ومثله في الدروس الا انه اعتبر علم التعدي ولم يكتف بالظن
ولم يعتبر الهوا فمتى علمه وان لم يكن هوا ضمن وان لم يزد عن حاجته فبينهما معارضة وفي
بعض فتاويه اعتبر في الضمان احد الامور الثلثة مجاوزة الحاجة او عصف الهوا او غلبة
الظن بالتعدي واعتبر جماعة منهم الفاضلان في الضمان اجتماع الامرين معا وهما مجاوزة
الحاجة وظن التعدي او العلم به فمتى انتفى احدهما فلا ضمان وهذا اقوى وان كان الاول
احوط ويجب رد المغصوب على مالكه وجوبا فوريا اجماعا ولقوله صلى الله عليه وآله على اليد
ما اخذت حتى تؤدي ما دامت العين باقية يمكن ردها سواء كانت على هيئتها يوم غصبها
ام ناقصة ولو ادى رده الى عسر وذهاب مال الغاصب كالخشبة في بنائه واللوح في سفينة
لان البناء على المغصوب لا حرمة له وكذا مال الغاصب في السفينة حيث يخشى تلفه او غرق
السفينة على الاقوى نعم لو خيف غرق او غرق حيوان محترم او مال لغيره لم ينزع الا ان
تصل الى الساحل فان تعذر رد العين لتلف ونحوه ضمنه الغاصب بالمثل ان كان
المغصوب مثليا وهو المتساوي الاجزاء والمنفعة المتقارب الصفات كالحنطة والشعير
وغيرهما من الحبوب والادهان والا يكن مثليا فالقيمة العليا من حين الغصب الى حين
التلف لان كل حالة زائدة من حالاته في ذلك الوقت مضمونة كما يرشد اليه انه لو تلف
مع ضمنها فكذا اذا تلفت بعدها وقيل والقايل به المحقق في احد قوليه على ما نقله المصنف
عنه يضمن الاعلى من حين الغصب الى حين الرد اي رد الواجب وهو القيمة وهذا القول
مبني على ان القيمي يضمن بمثله كالمثلي وانما ينتقل الى القيمة عند دفعها لتعذر المثل فيجب
اعلى القيم الى حين دفع القيمة لان الزايد في كل آن سابق من حين الغصب مضمون تحت
يده ولهذا لو دفع العين حال الزيادة كانت للمالك فاذا تلفت في يده ضمنها وعلى القول
المشهور من ضمان القيمي بقيمته ابتداء لا وجه لهذا القول وقيل والقايل به الاكثر
على ما نقله المصنف في الدروس انما يضمن بالقيمة يوم التلف لا غير لان الواجب زمن
بقائها انما هو رد العين والغاصب مخاطب بردها حين زايدة كانت ام ناقصة من غير ضمان
شيء من النقص اجماعا فاذا تلفت وجب قيمة العين وقت التلف لانتقال الحق اليها

ح لتعذر البدل ونقل المحقق في الشرايع عن الاكثر ان المعتبر القيمة يوم الغصب بناء على
انه اول وقت ضمان العين ويضعف بان ضمانها حينئذ انما يراد به انها لو تلفت لوجب بدلها
لا وجوب قيمتها اذ الواجب مع وجود العين منحصر في ردها وفي صحيح ابي ولاد عن
ابي عبد الله عليه السلام في اكتراء البغل ومخالفة الشرط ما يدل على هذا القول ويمكن
ان يستفاد منه الاكثر منه الى يوم التلف وهو قوي عملا بالخبر الصحيح والا لكان القول
بقيمته يوم التلف مطلقا اقوى وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف بسبب اختلاف
القيمة السوقية اما لو كان لنقص العين او لتعيبها فلا اشكال في ضمان ذلك النقص وان عاد
المغصوب ولم يذهب عنه ضمن ارشه اجماعا لانه عوض عن اجزاء ناقصة او اوصاف وكلاهما
مضمون سواء كان النقص ام من قبيره ولو من قبل الله تعالى ولو كان العيب غير مستقر بل
يزيد على التدريج فان لم يكن المالك بعد قبض العين قطعه او التصرف فيه فعلى الغاصب ضمان
ما يحدث وايضا وان امكن ففي زوال الضمان وجهان من اسناده الى الغاصب وتفريط المالك
واستقرب المصنف في الدروس عدم الضمان ويضمن ايضا اجرته ان كان له اجرة لطول المدة
التي غصبه فيها سواء استعمله اولا لان منافعه اموال تحت اليد فتضمن بالفوات والتفويت
ولو تعددت المنافع فان امكن فعلها جملة او فعل اكثر من واحدة وجب اجرة ما امكن والا
كالخياطة والحياكة والكتابة فاعلاها اجرة ولو كانت الواحدة اعلى منفردة عن منافع متعددة
يمكن جمعها ضمن الاعلى ولا فرق بين بهيمة القاضي والشوكي في ضمان الارش اجماعا لعموم الادلة
وخالف في ذلك بعض العامة فحكم في الجناية على بهيمة القاضي بالقيمة ويأخذ الجاني العين نظرا
الى ان العيب لا يليق بمقام القاضي ولو جنى على العبد المغصوب جان غير الغاصب فعلى
الجاني ارش الجناية المقررة في باب الديات وعلى الغاصب ما زاد من ارشها من النقص ان اتفق
زيادة فلو كانت الجناية مما له مقدر كقطع يده الموجب لنصف قيمته شرعا فنقص بسببه ثلثا
قيمته فعلى الجاني النصف وعلى الغاصب السدس الزايد من النقص ولو لم يحصل زيادة فلا
على الغاصب بل يستقر الضمان على الجاني والفرق ان ضمان الغاصب من جهة المالية فيضمن
ما فات منها مطلقا وضمان الجاني منصوص فيقف عليه حتى لو كان الجاني هو الغاصب
فيما له مقدر شرعي فالواجب عليه اكثر الامرين من المقدر الشرعي والارش لان الاكثر ان كان
هو المقدر فهو جان وان كان هو الارش فهو مال فوته تحت يده كغيره من الاموال لعموم على اليد

ما الخذف حتى تؤدي ولان الجاني لم يثبت يده على العبد فيتعلق بضمان المالية بخلاف الغاصب
والاقوى عدم الفرق بين استغراق ارش الجناية القيمة وعدمه فيجتمع عليه رد العين والقيمة
فما زاد ولو مثل به الغاصب انعتق لقول الصادق عليه السلم كل عبد مثل به فهو حر وغرم قيمته
للمالك وقيل لا يعتق بذلك اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وهو تمثيل المولى
والرواية العامة ضعيفة السند واما بناء الحكم على الحكمة في عتقه هل هي عقوبة للمولى او جبر
للمملوك فيعتق هنا على الثاني دون الاول فمردود الحكم الى الحكمة مجهولة لم يرد بها نص والاقوى
عدم الانعتاق نعم لو انعتق او عمي عتق وضمن الغاصب لان هذا السبب غير مختص بالمولى
اجماعا ولو غصب ما تنقصه التفرقة مثل الخفين او المصراعين او الكتاب سفرين فتلف احدهما
قبل الرد ضمن قيمته اي قيمة التالف مجتمعا مع الاخر ونقص الاخر فلو كان قيمة الجميع عشرة وقيمة
كل واحد مجتمعا خمسة ومنفردا ثلثة ضمن سبعة لان النقصان الحاصل في يده مستند الى تلف عين
مضمونة عليه وما نقص من قيمة الباقي في مقابلة الاجتماع فهو بفوات صفة الاجتماع في يده اما
لو لم يثبت يده على الباقي بل غصب احدهما ثم تلف في يده او اتلفه ابتداء ففي ضمانه قيمة التالف
مجتمعا او منفردا او منضما الى نقص الباقي كالاول اوجه اجودها الاخير لاستناد الزائد
الى فعله منفردا وهي كونه مجتمعا حصل منه ولو زادت قيمة المغصوب بفعل الغاصب فلا شيء
عليه لعدم النقصان ولا له لان الزيادة حصلت في مال غيره الا ان تكون الزيادة عينا
من مال الغاصب كالصبغ فله قلعه لانه ماله ان قبل الفصل ولو نقص قيمة الثوب جمعا بين
الحقين ونقص الثوب يجبر بان الغاصب يضمن ارش الثوب ولا يرد ان قلعه يستلزم
التصرف في مال الغير بغير اذن وهو ممتنع بخلاف تصرف مالك الثوب في الصبغ لانه وقع
عدوانا لان وقوعه عدوانا لا يقتضي اسقاط ماليته فان ذلك عدوان اخر بل للمالك ان
يمنع ولا يلتفت الى نقص قيمته او اضمحلاله للعدوان بوضعه ولو طلب احدهما ما لصاحبه
بالقيمة لم يجب اجابته كما لا يجب قبول هبته نعم لو طلب مالك الثوب جمعهما ليأخذ كل واحد
حقه لزم الغاصب اجابته دون العكس ولو بيع مصبوغا بقيمته مغصوبا بغير صبغ
فلا شيء للغاصب لعدم الزيادة بسبب ماله هذا اذا بقيت قيمة الثوب بحالها اما لو تجدد
نقصانه للسوق فالزائد للغاصب لان نقصان السوق مع بقاء العين غير مضمون نعم لو زاد
الباقي عن قيمة الصبغ كان الزائد بينهما على نسبة المالين كما لو زادت القيمة عن قيمتهما من غير

نقصان

نقصان ولو اختلفت قيمتهما بالزيادة والنقصان للسوق فالحكم للقيمة الان لان النقص غير
مضمون في المغصوب للسوق وفي الصبغ مطلقا فلو كان قيمة كل واحد خمسة وبيع بعشرة
الا ان قيمة الثوب ارتفعت الى سبعة وقيمة الصبغ انحطت الى ثلثة فلصاحب الثوب
سبعة وللغاصب ثلثة وبالعكس ولو غصب شاة فاطعمها المالك جاهلا بكونها شاته
ضمنها الغاصب لضعف المباشر بالغرور فيرجع على السبب وتسلطه المالك على ماله وصيرورته
بيده على هذا الوجه لا يوجب البراءة لان التسليم غير تام فان التسليم التام تسليمه على انه ملكه
يتصرف فيه كتصرف الملاك وهنا ليس كذلك بل اعتقد انه للغاصب وانه اباحه اتلافه
بالضيافة وقد يتصرف بعض الناس فيها بما لا يتصرفون في اموالهم كما لا يخفى وكذا الحكم في غير
الشاة من الاطعمة والاعيان المنتفع بها كاللباس ولو اطعمها غير صاحبها في حال كون الاكل
جاهلا ضمن المالك قيمتها من شاء من الاكل والغاصب لترتب الايدي كما سلف والقرار
اي قرار الضمان على الغاصب لغروره للآكل باباحته الطعام مجانا مع ان يده ظاهرة في الملك
وقد ظهر خلافه ولو مزج الغاصب المغصوب بغيره او امتزج في يده بغير اختياره كلف
قسمته بتمييزه ان امكن التمييز وان شق كما لو خلط الحنطة بالشعير او الحمراء بالصفراء
لوجوب رد العين حيث يمكن ولو لم يمكن التمييز كما لو خلط الزيت بمثله او الحنطة بمثلها
وصفا ضمن المثل ان مزجه بالادون لتعذر رد العين كاملة لان المزج في حكم الاستهلاك
من حيث اختلاط كل جزء من مال المالك بجزء من مال الغاصب وهو ادون من الحق فلا يجب
قبوله بل ينتقل الى المثل وهذا اسبق على الغالب من عدم رضاه بالشركة او قول في المسألة
والاقوى تخييره بين المثل والشركة مع الارش لان حقه في العين لم يسقط لبقائها كما لو نقصت
بالاجود والنقص بالخلط يمكن جبره بالارش والا يمزجه بالادون بل بالمساوي او الاجود
كان شريكا بمقدار عين ماله لا بقيمته لان الزيادة الحاصلة صفة حصلت بفعل الغاصب
عدوانا فلا يسقط حق المالك مع بقاء عين ماله كما لو صاغ النقرة وعلفها الدابة فسمنت وقيل
يسقط حقه من العين للاستهلاك فيتخير الغاصب بين الدفع من العين لانه متطوع بالزائد
ودفع المثل والاقوى الاول ومؤنة القسمة على الغاصب لوقوع الشركة بفعله تعديا هذا كله
اذا مزجه بجنسه فلو مزجه بغيره كالزيت بالشيرج فهو اتلاف لبطلان فائدته وخاصيته
وقيل تثبت الشركة هنا ايضا كما لو مزجاه بالتراضي او امتزجا بانفسهما لوجود العين ويشكل

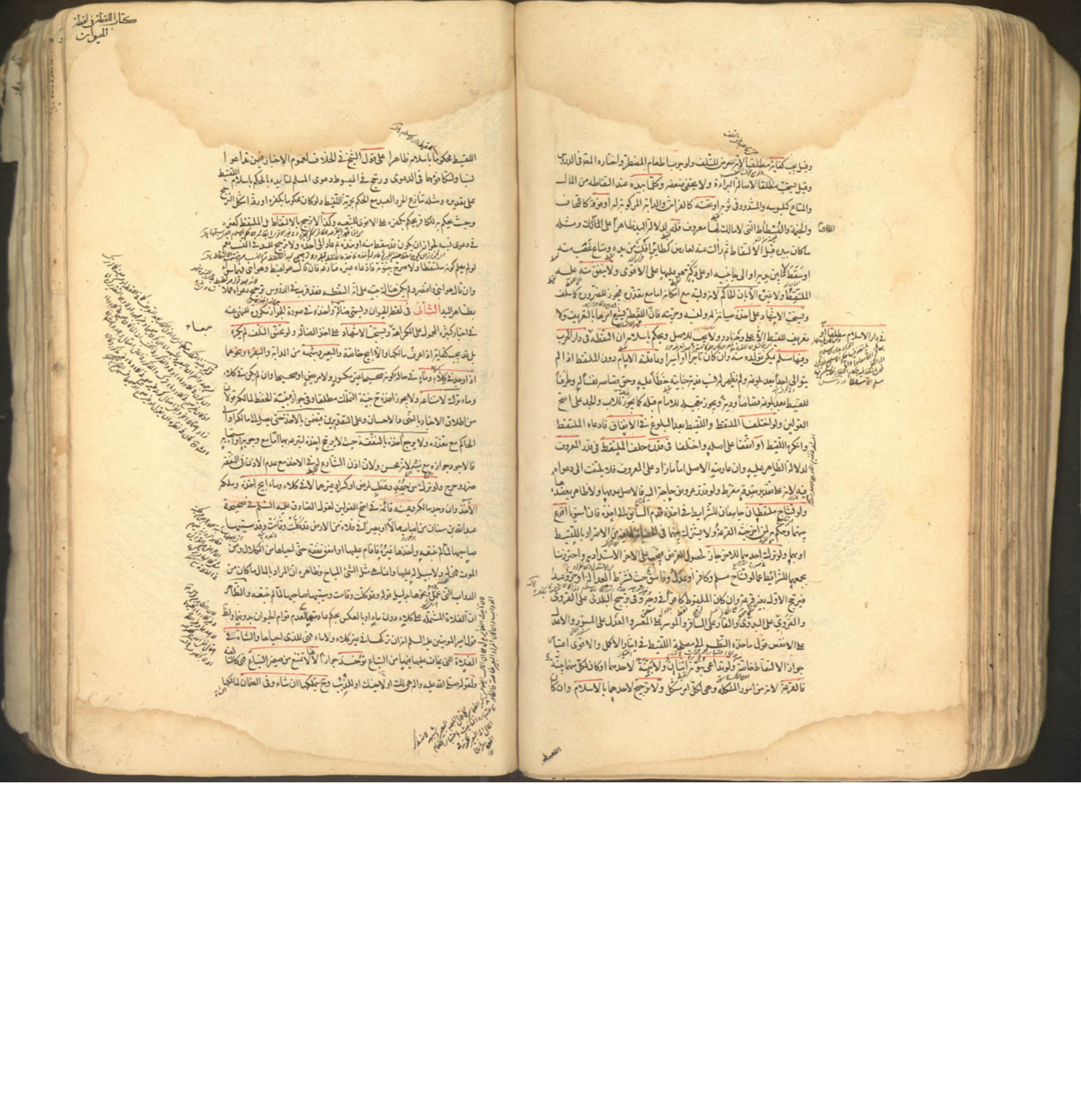


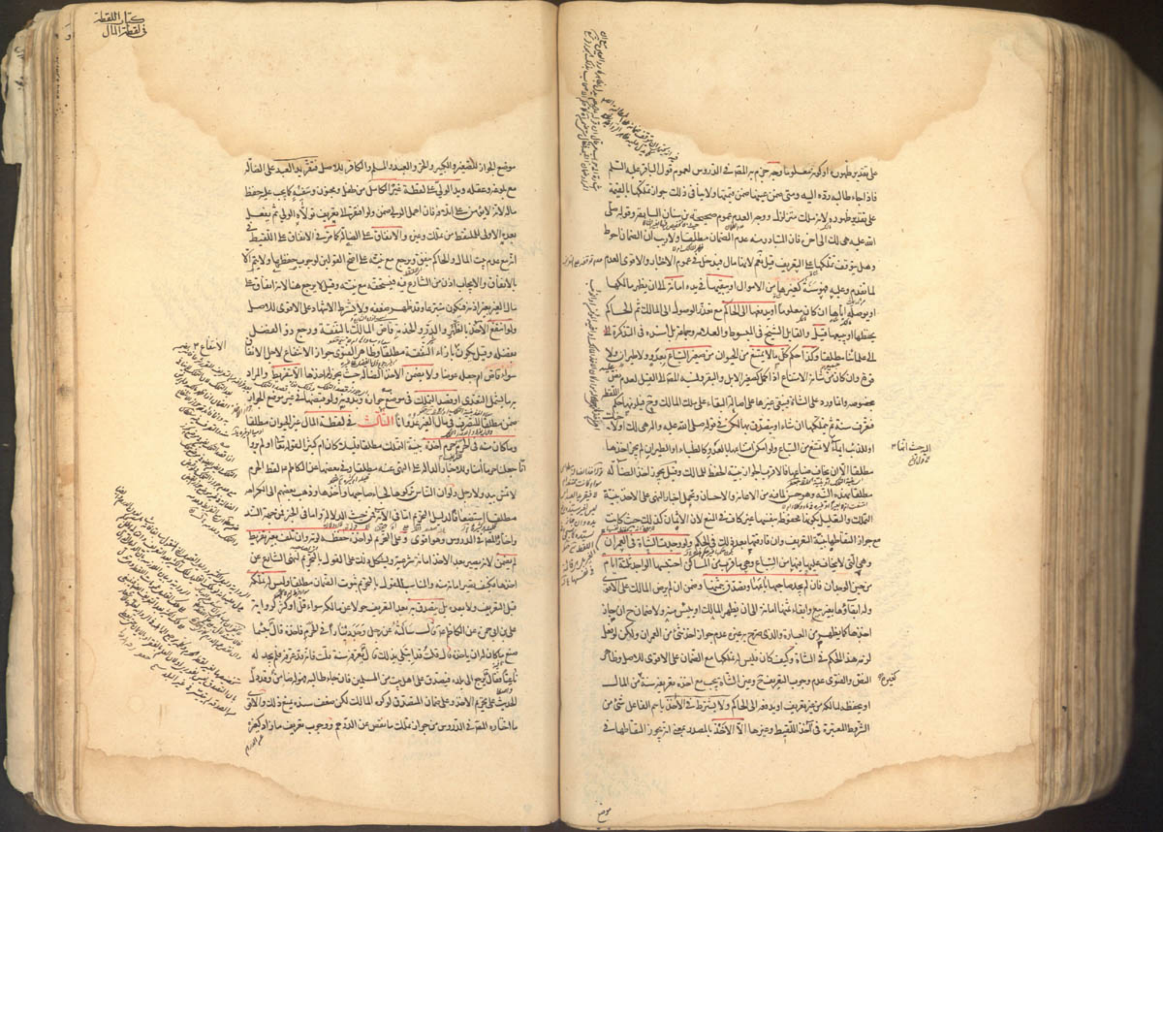
بان تجبر الغاصب المالك على اخذه بالارش او بدونه الزام بغير الجنس في المثلي وهو خلاف
القاعدة وجبر الغاصب اثبات لغير المثل عليه بغير رضاه فالعدول الى المثل اجود ووجود
العين غير متميزة من غير جنسها كالتالفة ولو زرع الغاصب الحب فنبت او احضن
البيض فافرخ فالزرع والفرخ للمالك على اصح القولين لانه عين مال المالك والحادث
بالتغير اختلاف الصور ونماء الملك للمالك وان كان بفعل الغاصب وللشيخ قول بانه للغاصب
تنزيلا لذلك منزلة الاتلاف ولان النماء بفعل الغاصب وضعفهما ظاهر ولو نقله الى
غير بلد المالك وجب عليه نقله الى بلد المالك ومؤنة نقله وان استوعب اضعاف قيمته
لانه عاد بنقله فيجب عليه الرد مطلقا ولا يجب عليه اجابة المالك الى اجرة الرد مع ابقائه
فيما انتقل اليه لان حقه الرد دون الاجرة ولو رضي المالك بذلك المكان الذي نقله
اليه لم يجب الرد على الغاصب لاسقاط المالك حقه منه فلو رده فح كان له الزامه برده اليه
ولو اختلفا في القيمة حلف الغاصب لاصالة البراءة من الزائد ولانه منكر ما لم يدع ما يعلم
كذبه كالدرهم قيمة للعبد فيكلف بدعوى قدر يمكن مع احتمال تقديم قول المالك ح وقيل يحلف
المالك وهو ضعيف وكذا يحلف الغاصب لو ادعى المالك اثبات صناعة يزيد بها الثمن
لاصالة عدمها وكذا لو كان الاختلاف في عين بها الكثرة الاجرة لاصالة عدمه وكذا
يحلف الغاصب لو ادعى التلف وان كان خلاف الاصل لامكان صدقه فلو لم يقبل قوله
لزم تخليده الحبس لو فرض التلف ولا يرد مثله لو اقام المالك بينة ببقائه مع امكان كذب
البينة لان ثبوت البقاء شرعا يجوز للاهانة والضرب الى ان يعلم خلافه ومتى حلف على
التلف طولب بالبدل وان كانت العين باقية بزعم المالك للعجز عنها بالحلف كما يجب البدل
مع العجز عنها وان قطع بوجودها بل هنا اولى ولو ادعى الغاصب تملك ما على العبد من
الثياب ونحوها لان العبد بيده ولهذا يضمنه ومنافعه فيكون ما معه في يده فيقدم
قوله في ملكه ولو اختلفا في الرد حلف المالك لاصالة عدمه وكذا لو ادعى رد بدله مثلا
او قيمة او تقدم رده على موته وادعى المالك موته قبله لاصالة عدم التقدم ولا يلزم هنا
ما لزم في دعوى التلف للانتقال الى البدل حيث يتعذر تخليص العين منه لكن هل
ينتقل اليه ابتداء او بعد الحبس والعذاب الى ان يظهر امارة عدم امكان العين نظر ولعل
الثاني اوجه لان الانتقال الى البدل ابتداء يوجب الرجوع الى قوله وتكليفه بالعين مطلقا

فقد يوجب خلوده حبسه كالاول فالوسط متجه وكلامهم هنا غير منقح **كتاب**
اللقطة اللقطة بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط او للملتقط كباب فعلة كهمزة
ولمزة او بسكون القاف اسم للمال واطلق على ما يشمل الانسان تغليبا وفيه فصول
الاول في اللقيط وهو فعيل بمعنى مفعول كطريح وجريح ويسمى منبوذا واختلاف اسميه
باعتبار حالتيه اذا ضاع فانه ينبذ اولا اي يرمى ثم يلقط وهو انسان ضايع لا كافل له حالة
الالتقاط ولا يستقل بنفسه اي بالسعي على ما يصلحه ويدفع عن نفسه المهلكات الممكن
دفعها عادة فيلتقط الصبي والصبية وان ميزا على الاقوى لعدم استقلالهما بانفسهما ما لم
يبلغا فيمتنع التقاطهما ح لاستقلالهما وانتفاء الولاية عنهما نعم لو خاف على البالغ التلف
في مهلكة وجب انقاذه كما يجب انقاذ الغريق ونحوه والمجنون بحكم الطفل وهو داخل في
اطلاق التعريف وان لم يخصه بالتفصيل وقد صرح بادخاله في تعريف الدروس واحترز
بقوله لا كافل له عن معلوم الولي او الملتقط فاذا علم الاب او الجد وان علا او الام وان
صعدت او الوصي او الملتقط السابق مع انتفاء الاولين لم يصح التقاطه وسلم اليهم وجوبا
لسبق تعلق الحق بهم فيجبرون على اخذه ولو كان اللقيط مملوكا حفظ وجوبا حتى يصل الى
المالك او وكيله وبعضهم من اطلاقه عدم جواز تملكه مطلقا وبه صرح في الدروس واختلف
كلام العلامة ففي القواعد قطع بجواز تملك الصغير بعد التعريف حولا وهو قول الشيخ
رحمه الله لانه مال ضايع يخشى تلفه وفي التحرير اطلق المنع من تملكه محتجا بان العبد
يتحفظ بنفسه كالابل وهو لا يتم في الصغير وفي قول الشيخ قوة ويمكن العلم برقيته بان يراه
يباع في الاسواق مرارا قبل ان يضيع ولا يعلم مالكه لا بالقرائن من اللون وغيره لاصالة الحرية
ولا يضمن لو تلف او ابق الا بالتفريط للاذن في قبضه شرعا فيكون امانة نعم
الاقرب المنع من اخذه اي اخذ المملوك اذا كان بالغا او مراهقا اي مقاربا للبلوغ لانهما
كالضالة الممتنعة بنفسها بخلاف الصغير الذي لا قوة معه على دفع المهلكات عن نفسه
ووجه الجواز مطلقا انه مال ضايع يخشى تلفه وينبغي القطع بجواز اخذه اذا كان مخوف
التلف ولو بالاباق لانه معاونة على البر ودفع لضرورة المضطر واقل مراتبه الجواز
وبهذا يحصل الفرق بين الحر والمملوك حيث اشترط في الحر الصغر دون المملوك لانه لا يخرج
بالبلوغ عن المالية والحر انما يحفظ عن التلف والقصد من لقطه حضانته وحفظه

ج











ومع اجتماعهما اي الفسق والاعسار اولى لعلهما بالمشتق منهما تزيد الكراهة لزيادة سببها
وليشهد الملتقط عليها عند اخذها عدلين مستحبا تنزيها لنفسه عن الطمع فيها ومنعا للوارث
من التصرف لو مات وللغرماء لو فلس ويعرف الشهود بعض الاوصاف كالعدد والوعاء و
العفاص والوكاء لا جميعها حذرا من شياع خبرها فيطلع عليها من لا يستحقها فيدعيها ويذكر
الوصف والملتقط للمال من له اهلية الاكتساب وان كان غير مكلف او مملوكا ولكن يجب
ان يحفظ الولي ما التقطه الصبي كما يجب عليه حفظ ماله ولا يمكنه منه لانه لا يؤمن عليه
وكذا المجنون فان افتقر الى تعريف عرفه ثم فعل لهما ما هو الاغبط لهما من التملك والصدقة
والابقاء امانة ويجب تعريفها اي اللقطة البالغ قدرها درهما فصاعدا حولا كاملا وقد تقدم
وانما اعاده ليرتب عليه قوله ولو متفرقا وما بعده ومعنى جوازه متفرقا انه لا يعتبر وقوع
التعريف كل يوم من ايام الحول بل المعتبر ظهور ان التعريف الثاني تكرار لما سبق لا للقطة
جديدة فيكفي التعريف في الابتداء كل يوم مرة او مرتين ثم في كل اسبوع ثم في كل شهر مراعيا
لما ذكرناه ولا يعتبر تكراره اياما باسبوع واسبوعا بقية الشهر وشهرا بقية الحول وان كان ذلك
مجزيا بل المعتبر ان لا ينسى كون التالي تكرارا لماضي لان الشارع لم يقدره بقدر فيعتبر فيه
ما ذكرناه لانه العرف عليه وليس المراد بجوازه متفرقا ان الحول يجوز تلفيقه لو فرق ذلك
التعريف في بعضه بل يعتبر اجتماعه في حول واحد لانه المفهوم منه شرعا عند الاطلاق خلافا
لظاهر التذكرة حيث اكتفى به وبما ذكرناه من تفسير التفرق صرح في القواعد ووجوب التعريف
ثابت سواء نوى الملتقط التملك او لا في اصح القولين لاطلاق الامر الشامل للقسمين
خلافا للشيخ حيث شرط في وجوبه نية التملك فلو نوى الحفظ لم يجب ويشكل باستلزامه
خفاء اللقطة وبان التملك غير واجب فكيف يجب وسيلته وكانه اراد به الشرط وهي
امانة في يد الملتقط في الحول وبعده حتى يضمنها لو تلفت بغير تفريط ما لم ينو التملك
فيضمن بالنية وان كان قبل الحول ثم لا يعود امانة لو عاد الى نيتها استصحابا لما ثبت
ولم تفد النية الملك في غير وقتها لكن لو مضى الحول مع قيامه بالتعريف وتملكها تحرى
بقاء الضمان وعدمه على ما سلف من تحقق الضمان او توقفه على مطالبة المالك ولو التقط
العبد عرف بنفسه او بنائبه كالحر ولو اتلفها قبل التعريف او بعده ضمن بعد عتقه ويساره
كما يضمن غيرها من اموال الغير التي يتصرف فيها بغير اذنه ولا يجب على المالك انتزاعها منه

قبل التعريف وبعده وان لم يكن العبد امينا لاصالة البراءة من وجوب حفظ مال الغير
مع عدم قبضه وخصوصا مع وجود يد متصرفة وقيل يضمن بتركها في يد غير الامين لتعديه
وهو ممنوع نعم لو كان العبد غير مميز فتلفت لزم المصنف في الدروس ان الضمان على السيد نظرا
الى ان العبد حينئذ بمنزلة البهيمة المملوكة يضمن مالكها ما تفسده من مال الغير مع امكان حفظها
وفيه نظر للفرق بصلاحية ذمة العبد لتعلق مال الغير بها دون الدابة والاصل براءة ذمة السيد
من وجوب انتزاع مال غيره وحفظه نعم لو اذن له في الالتقاط اتجه الضمان مع عدم تمييزه
او عدم امانته اذا قصر في الانتزاع قطعا ومع عدم التقصير على احتمال من حيث ان يد العبد
يد المولى ويجوز للمولى التملك بتعريف العبد مع علم المولى به او كون العبد ثقة ليقبل خبره
وللمولى انتزاعها منه قبل التعريف وبعده ولو تملكها العبد بعد التعريف صح على القول
بملكه وكذا يجوز لمولاه مطلقا ولا تدفع اللقطة الى مدعيها وجوبا الا بالبينة العادلة
او الشاهد واليمين لا بالاوصاف وان خفيت بحيث يغلب الظن بصدقه لعدم اطلاع
غير المالك عليها غالبا كوصف وزنها ونقدها ووكائها لقيام الاحتمال نعم يجوز الدفع
بها وظاهرهم جواز الدفع بمطلق الوصف لان الحكم ليس منحصرا في الاوصاف
الخفية وانما ذكرت مثالا وفي الدروس شرط في جواز الدفع اليه ظن صدقه لاطنابه
في الوصف او رجحان عدالته وهو الوجه لان مناط اكثر الشرعيات الظن ولتعذر
اقامة البينة غالبا فلولاه لزم عدم وصولها الى مالكها كذلك وفي بعض الاخبار ارشاد
اليه ومنع ابن ادريس من دفعها بدون البينة لاشتغال الذمة بحفظها وعدم ثبوت كون الوصف
حجة والاشهر الاول وعليه فلو اقام غيره اي غير الواصف بها بينة بعد دفعها اليه استعيدت
منه لان البينة حجة شرعية بالملك والدفع بالوصف انما كان رخصة وبناء على الظاهر فان
تعذر انتزاعها من الواصف ضمن الدافع لذي البينة مثلها او قيمتها ورجع الغارم على
القابض بما غرم لان التلف في يده ولانه عاد الآن يعترف الدافع له بالملك فلا يرجع عليه
لو رجع عليه لاعترافه بكون الآخذ منه ظالما وللمالك الرجوع على الواصف القابض ابتداء
فلا يرجع على الملتقط سواء تلفت في يده ام لا ولو كان دفعها الى الاول بالبينة ثم اقام آخر
بينة حكم بارجح البينتين عدالة وعددا فان تساويا اقرع فكذا لو اقاماها ابتداء ولو
خرجت القرعة للثاني انتزعها من الاول وان تلفت فبدلها مثلا او قيمة ولا شيء على

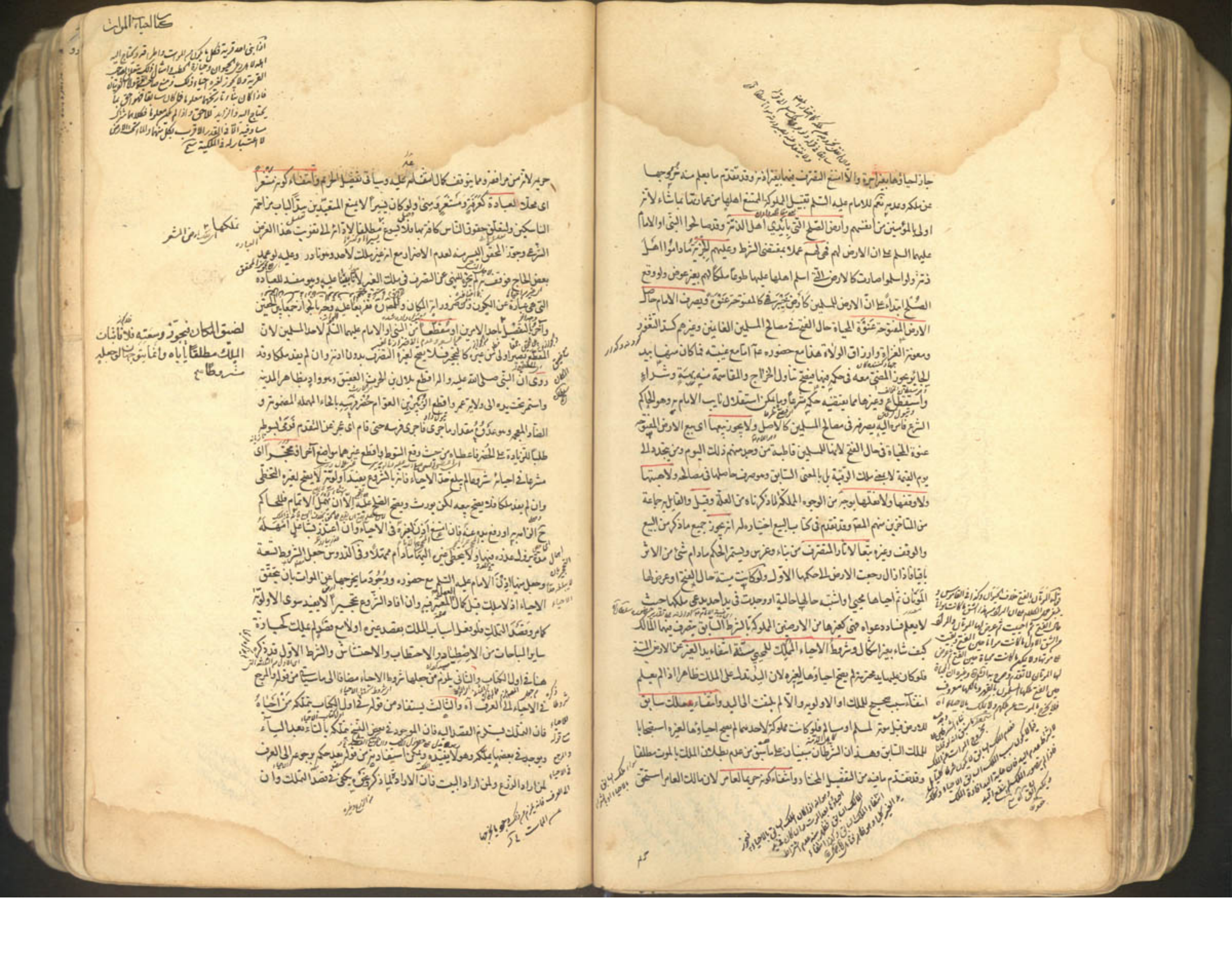
الملتقط ان كان دفعها بحكم الحاكم والا ضمن ولو كان الملتقط قد دفع بدلها الى الاول ثم ثبت
للثاني رجع على الملتقط لان المدفوع الى الاول ليس عين ماله ويرجع الملتقط على الاول
بما اداه ان لم يعترف له بالملك لانه حيث البينة اما لو اعترف لاجلها لم يرجع كما مر على
الظاهر وقد بين خلافه والموجود في المفازة وهي البرية القفر والجمع المفاوز قاله
ابن الاثير في النهاية ونقل الجوهري عن ابن الاعرابي انها سميت بذلك تفاؤلا بالسلامة
والفوز والخربة التي باد اهلها او مدفونا في ارض لا مالك لها ظاهرا يملك من غير تعريف
وان كثر اذا لم يكن عليه اثر الاسلام من الشهادتين او اسم سلطان من سلاطين الاسلام
ونحوه والا يكن كذلك بان وجد عليه اثر الاسلام وجب التعريف لدلالة الاثر على سبق
يد المسلم فيستصحب وقيل يملك مطلقا لعموم صحيحة محمد بن مسلم ان للواجد ما يوجد في الخربة
ولان اثر الاسلام قد يصدر عن غير المسلم وحملت الرواية على الاستحقاق بعد التعريف فيما
عليه الاثر وهو بعيد الا ان الاول اشهر ويستفاد من تقييد الموجود في الارض التي لا
مالك لها بالمدفون عدم اشتراطه في الاولين بل يملك ما يوجد فيهما مطلقا عملا باطلاق
النص والفتوى اما غير المدفون في الارض المذكورة فهو لقطة هذا كله اذا كانت في دار
الاسلام اما في دار الحرب فلواجده مطلقا ولو كان للارض التي وجد مدفونا فيها مالك
عرفه فان عرفه اي ادعى انه له دفع اليه من غير بينة ولا وصف والا يدعيه فهو للواجد مع انتفاء
اثر الاسلام والا فلقطة كما سبق ولو وجده في الارض المملوكة غير مدفون فهو لقطة الا انه
يجب تقديم تعريف المالك فان ادعاه فهو له كما سلف والا عرفه وكذا لو وجده في جوف دابة
عرفه مالكها كما سبق لسبق يده وظهور كونه من ماله دخل في علفها لبعد وجوده في الصحراء
فان عرفه المالك والا فهو للواجد لصحيحة علي بن جعفر قال كتبت الى الرجل اسأله عن رجل
اشترى جزورا او بقرة للاضاحي فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او
جوهرة لمن يكون قال فوقع عليه السلام عرفها البائع فان لم يكن يعرفها فالشيء لك رزقك
الله اياه وظاهر الفتوى والنص عدم الفرق بين وجود اثر الاسلام عليه وعدمه والاقوى
الفرق واختصاص الحكم بما لا اثر عليه والا فهو لقطة جمعا بين الادلة ولدلالة الاثر على
يد المسلم سابقا اما ما يوجد في جوف السمكة فللواجد لانها انما ملكت بالحيازة والحيازة
انما تقصد تملكها خاصة لعدم علمه بما في بطنها فلم يتوجه قصده اليه بناء على ان المباحات

انما تملك بالنية والحيازة معا الا ان يكون السمكة محصورة في ماء يعلف فيكون كالدابة
لعين ما ذكر ومنه يظهر ان المراد بالدابة الاهلية كما يظهر من الرواية فلو كانت وحشية
لا تعتلف من مال المالك فكالسمكة وهذا كله اذا لم يكن عليه اثر الاسلام والا فلقطة
كما مر مع احتمال عموم الحكم لعمومها لاطلاق النص والفتوى والموجود في صندوقه او داره
او غيرهما من املاكه مع مشاركة الغير له في التصرف فيهما محصورا او غير محصور على ما يقتضيه
الاطلاق لقطة اما مع عدم الحصر فظاهر لانه بمشاركة غيره لا يد له بخصوصه فيكون لقطة واما
مع انحصار المشارك فلان المفروض انه لا يعرفه فلا يكون له بدون التعريف ويحتمل قويا كونه
له مع تعريف المنحصر لانه بعدم اعتراف المشارك يصير كالا مشارك فيه ولا يبعد اي لا مع
المشارك حل للمالك الواحد لانه من توابع ملكه المحكوم له به هذا اذا لم يقطع بانتفائه عنه
والا اشكل الحكم بجوازه بل ينبغي ان يكون لقطة الا ان كلامهم هنا مطلق كما ذكره المصنف
ولا فرق في وجوب تعريف المشارك هنا بين ما نقص عن الدرهم وما زاد لاشتراكهم في اليد
بسبب التصرف ولا يفتقر مدعيه منهم الى البينة ولا الوصف لانه مال لا يدعيه احد ولو جهلوا
جميعا امره فلم يعترفوا او لم ينفوه فان كان الاشتراك في التصرف خاصة فهو للمالك منهم وان
لم يكن فيهم مالك فهو للمالك وان كان الاشتراك في الملك والتصرف فهم فيه سواء فلا يكفي
التعريف حول لانه في التملك لما يجب تعريفه بل لابد بعد الحول من النية للتملك وانما يحدث
التعريف حول لا تخير الملتقط بين التملك بالنية وبين الصدقة وبين ابقائه في يده امانة لما لكه هذا
هو المشهور من حكم المسألة وفيها قولان آخران في طرفي النقيض احدهما دخوله في الملك قهرا
من غير احتياج الى امر زائد على التعريف لظاهر قول الصادق عليه السلام فان جاء لها طالب والا
فهي كسبيل ماله والقائل بالتعيين وهو قول ابن ادريس ورد بان كونها كسبيل ماله لا يقتضي حصول
الملك حقيقة والثاني افتقار ملكها الى اللفظ الدال عليه بان يقول اخترت تملكها وهو قول ابي الصلاح
وغيره لانه معنى يجمع على ملكه وعين لا دليل عليه والاقوى الاول لقوله عليه السلام والا فاجعلها
في عرض مالك وصحيحة الحلبي للامر ولا اقل من ان يكون المأمور به مقرونا بعد التعريف وعدم
نهي المالك ولم يذكر اللفظ فيدل الاول على انتفاء الاول والثاني على انتفاء الثاني وبه يجمع بينه
وبين قوله كسبيل ماله والا كان ظاهره الملك القهري كما رده سابقا والاقوال الثلاثة للشيخ

كتاب احياء الموات

وهي الموات من الارض ما لا ينتفع به منها







ومقاعد الاسواق وقد اشار المصنف الى خمسة اقسام فمنها المسجد وفي معناه المشهد فمن
سبق الى مكان منه فهو اولى به ما دام باقيا فيه فلو فارقه ولو لحاجة كتجديد طهارة وازالة
نجاسة بطل حقه وان كان ناويا للعود الا ان يكون رحله وهو شيء من امتعته ولو سجادة
وما في معناه وسطه وخف باقيا في الموضع ومع ذلك ينوي العود فلو فارق لا بنيته سقط حقه
وان كان رحله باقيا وهذا الشرط لم يذكره كثير وهو حسن لان الجلوس يفيد اولوية فاذا فارق
بنية رفع الاولوية سقط حقه منها والرحل لا مدخل له في الاستحقاق بمجرده مع احتمال الاطلاق
النص والفتوى وانما تظهر الفائدة على الاول لو كان رحله لا يشغل من المسجد مقدار ما يحتاج
في الجلوس والصلوة لان ذلك هو المستثنى على تقدير الاولوية فلو كان كثيرا يسع ذلك فالحق
باق من حيث عدم جواز رفعه بغير اذن مالكه وكونه في موضع مشترك كالمباح مع احتمال سقوط حقه
مطلقا على ذلك التقدير فيتجه رفعه لاصل عن حرزا من تعطيل بعض المسجد ممن لا حق له
ثم على تقدير الجواز هل يضمن الرحل رافعه يحتمله لصدق التصرف وعدم المنافاة بين جواز رفعه
والضمان جمعا بين الحقين ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وعدمه لانه لا حق له فيكون
تفريطه منه نزله رفعه من ملكه ولم اجد في هذه الوجوه كلاما يعتد به وعلى تقدير بقاء الحق
لبقائه او بقاء رحله فازعجه مزعج فلا شبهة في اثمه وهل يصير اولى منه بعد ذلك يحتمله لسقوط
حق الاول بالمفارقة وعدمه للنهي ولا يترتب عليه حق والوجهان آتيان في رفع كل اولوية
وقد ذكر جماعة من الاصحاب ان حق الاولوية بالتحجير لا يسقط بتغلب غيره ويتفرع على ذلك صحة
صلوة الثاني وعدمها واشترط المصنف في الذكرى في بقاء حقه مع بقاء الرحل ان لا يطول
المكث وفي الذكرى استقرب بقاء الحق مع المفارقة لعذر كاجابة داع وتجديد وضوء وقضاء
حاجة وان لم يكن له رحل ولو استبق اثنان دفعة الى مكان واحد ولم يكن الجمع بينهما اقرع
لانحصار الاولوية فيهما وعدم امكان الجمع فيكون لكل منهما اذ منعهما معا باطل والقرعة لكل امر مشكل
مع احتمال العدم لان القرعة لتبيين المجهول عندنا المعين في نفس الامر وليس كذلك هنا
وقد تقدم ان الحكم بالقرعة غير منحصر فيما ذكر وعموم الخبر يدفعه والرجوع اليها هنا هو الوجه ولا
فرق في ذلك كله بين المعتاد لبقعة معينة وغيره وان كان اعتاده لدرس وامامة ولا بين
المفارق في اثناء الصلوة وغيره للعموم واستقرب المصنف بقاء اولوية المفارق في اثنائها اضطرارا
الا ان يجد مكانا مساويا للاول او اولى منه محتجا بانها صلوة واحدة فلا يمنع من اتمامها

ولا يخفى ما فيه ومنها المدرسة والرباط فمن سكن بيتا منهما او اقام بمكان مخصوص ممن له
السكنى بان يكون متصفا بالوصف المعتبر في الاستحقاق اما في اصله بان يكون مشتغلا
بالعلم في المدرسة او بحسب الشرط بان يكون موقوفا على قبيلة مخصوصة او نوع من العلم او المذهب
وبصفة الساكن فهو احق به وان تطاولت المدة الا مع مخالفة شرط الواقف امدا معينا
واحتمل المصنف في الدروس في المدرسة ونحوها الازعاج اذا تم غرضه من ذلك وقوى الاحتمال
اذا ترك التشاغل بالعلم وان لم يشترط الواقف لان موضوع المدرسة ذلك وله ان يمنع
من يشاركه لما فيه من الضرر اذا كان المسكن الذي اقام به معدا للواحد فلو اعد لما
فوقه لم يكن له منع الزائد عنه الى ان يزيد عن النصاب المشروط ولو فارق ساكن المدرسة
والرباط لغير عذر بطل حقه سواء بقي رحله ام لا وسواء طالت مدة المفارقة ام قصرت
لصدقها وخلو المكان الموجب لاستحقاق غيره اشتغاله ومفهومه انه لو فارق لعذر لم يسقط
حقه مطلقا والكل مع طول المدة واطلق الاكثر بطلان حقه بالمفارقة وفي الذكرى انه اذا
فارق اياما قليلة لعذر فهو احق وشرط بعضهم بقاء الرحل وعدم طول المدة وفي الدروس ذكر في
المسألة اوجها زوال الحق كالمسجد وبقاؤه مطلقا لانه باستيلائه جرى مجرى المالك وبقاؤه
ان قصرت المدة دون ما اذا طالت لئلا يضر بالمستحقين وبقاؤه ان خرج لضرورة وان
طالت المدة وبقاؤه ان بقي رحله او خادمه ثم استقرب تفويض الامر الى ما يراه الناظر
صلاحا والاقوى انه مع بقاء الرحل وقصر المدة لا يبطل حقه وبدون الرحل يبطل الا ان
يقصر الزمان بحيث لا يخرج عن الاقامة عرفا ويشكل الرجوع الى راي الناظر مع اطلاق
النظر اذ ليس له اخراج المستحق اقتراحا فلا يرجح في عدم الاستحقاق وعدمه نعم لو فوض اليه الامر
مطلقا فلا اشكال ومنها الطرق وفائدتها في الاصل الاستطراق والناس فيها
شرع بالنسبة الى المنفعة المأذون فيها ويمنع من الانتفاع بها في غير ذلك المذكور وهو
الاستطراق مما يفوت به منفعة المارة لا مطلقا فلا يجوز الجلوس بها للبيع والشراء
وغيرهما من الاعمال والاكوان الا مع السعة حيث لا تضرر على المارة ولو مرورا في الطريق
بغير موضعه وليس لهم تخصيص المرور بموضعه اذا كان لهم عنه مندوحة لثبوت الاشتراك على هذا
الوجه واطباق الناس على ذلك في جميع الاصقاع ولا فرق في ذلك بين المسلمين وغيرهم لان
لاهل الذمة منه ما للمسلمين في الجملة فاذا فارق المكان الذي جلس فيه للبيع وغيره بطل حقه

مطلقا لانه كان متعلقا بكونه فيه وقد زال وان كان رحله باقيا لاختصاص ذلك بالمسجد
واطلق المص في الدروس وجماعة بقاء حقه مع بقاء رحله لقول امير المؤمنين عليه السلم
سوق المسلمين كمسجدهم والطريق على هذا الوجه بمنزلة السوق ولا فرق مع سقوط حقه
على التقديرين بين تضرره بتفرق معامليه وعدمه واحتمل في الدروس بقاءه مع الضرر
لان اظهر المقاصد ان يعرف بمكانه ليقصده المعاملون الا مع طول زمان المفارقة لاستناد
الضرر حينئذ اليه وفي التذكرة قيد بقاء حقه مع الرحل ببقاء النهار فلو دخل الليل سقط حقه
محتجا بالخبر السابق حيث قال فيه فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل ويشكل بان الرواية
تدل باطلاقها على بقاء الحق الى الليل سواء كان له رحل ام لا والوجه بقاء حقه مع بقاء رحله
ما لم يطل الزمان او يضر بالمارة ولا فرق بين الزائد عن مقدار الطريق شرعا وما دونه
الا ان يجوز احياء الزائد فيجوز الجلوس فيه مطلقا وحيث يجوز الجلوس يجوز التظليل
عليه بما لا يضر بالمارة دون التسقيف وبناء دكة وغيرها الا على الوجه المرخص في الطريق
مطلقا وقد تقدم وكذا الحكم في مقاعد الاسواق المباحة ولم يذكرها المص هنا وصرح في
الدروس بالحاقها بما ذكره في حكم الطريق ومنها المياه المباحة كمياه العيون في المباح والآبار
المباحة والغيوث والانهار الكبار كالفرات ودجلة والنيل والصغار التي لم يجرها مجر بنية
التملك فان الناس فيها شرع فمن سبق الى اغتراف شيء منها فهو اولى به ويملكه مع نية التملك
لان المباح لا يملك الا بالاحراز والنية ومقتضى العبارة ان الاولوية تحصل بدون نية التملك
بخلاف الملك بناء على ان الفعل بلا نية بمنزلة التحجير وهو يشكل هنا بانه ان نوى بالاحراز الملك
فقد حصل الشرط والا كان كالعابث لا يستفيد اولوية ومن اجرى منها اي من المياه المباحة
نهرا بنية التملك ملك الماء المجرى فيه على اصح القولين وحكي عن الشيخ افادته الاولوية خاصة
استنادا الى قوله صلى الله عليه وآله الناس شركاء في ثلث النار والماء والكلاء وهو محمول على المباح
منه دون المملوك اجماعا ومن اجرى عينا بان استخرجها من الارض واجراها على وجهها فكذلك
يملكها مع نية التملك ولا يحل لغيره اخذ شيء من مائها الا باذنه ولو كان المجرى جماعة ملكوه
على نسبة عملهم لا على نسبة خرجهم الا ان يكون الخرج تابعا للعمل وجوز في الدروس الوضوء
والغسل وتطهير الثوب منه عملا بشاهد الحال الا مع النهي ولا يجوز ذلك من المحرز في
الاناء ولا مما يظن الكراهة فيه مطلقا ولو لم ينوه المحرز في النهر والعين لكن الماء بحيث

اي لا فرق في الحكم المذكور بين الزائد عن المقدار شرعا للطريق وهو خمس اذرع او سبع او ما زاد او اذا احتاج اليه وما دونه الا اذا جاز احياء الزائد فيجوز الجلوس في الزائد بغير الشراء وغيرها سواء قلنا بجواز ذلك فيما لم يكن كذلك

يجري فيه فهو تحجير يفيد الاولوية كما مر وكذا يملك الماء من احتقن شيئا من مياه الغيث
او السيل لتحقق الاحراز مع نية التملك كاجراء النهر ومثله ما لو اجرى ماء الغيث في
ساقية ونحوها الى مكان بنية التملك سواء احرزها فيه ام لا لانه لو احرزها في ملك الغير
وان كان غاصبا للمحرز فيه لا اذا اجراها ابتداء في ملك الغير فانه لا يفيد ملكا مع احتمال الملك لو احرزها
في الآنية المغصوبة بنية التملك ومن حفر بئرا ملك الماء الذي يحصل فيه بوصوله اليه اي الى
الماء اذا قصد التملك ولو قصد الانتفاع بالماء والمفارقة فهو اولى به ما دام نازلا عليه فاذا فارقه
بطل حقه فلو عاد بعد المفارقة ساوى غيره على الاقوى ولو تجرد عن قصد التملك والانتفاع فمقتضى
القواعد السابقة عدم الملك والاولوية معا كالعابث ومنها المعادن وهي قسمان ظاهرة
وهي التي لا يحتاج تحصيلها الى طلب كالياقوت والبرام والقير والنفط والملح والكبريت
واحجار الرحى وطين الغسل وباطنة وهي المتوقف ظهورها على العمل كالذهب والفضة
والحديد والنحاس والرصاص والبلور والفيروزج فالظاهرة لا تملك بالاحياء لان
احياء المعدن اظهاره بالعمل وهو غير متصور في المعادن الظاهرة لظهورها بل التحجير
ايضا لان الشروع في الاحياء وادارة نحو الحائط احياء للارض على وجه لا مطلقا بل الناس
فيها شرع الامام وغيره ولا يجوز ان يقطعها السلطان العادل لاحد على الاشهر لاشتراك
الناس فيها وربما قيل بالجواز نظرا الى عموم ولايته ونظره ومن سبق اليها فله اخذ حاجته
اي اخذ ما شاء وان زاد عما يحتاج اليه لثبوت الاحقية بالسبق سواء طال زمانه ام قصر فان توافيا
عليها دفعة واحدة وامكن القسمة بينهما وجب قسمة الحاصل بينهما لتساويهما في سبب الاستحقاق
وامكان الجمع بينهما فيه بالقسمة وان لم يمكن الجمع بينهما لاخذ كل واحد منهما اذ المورد المعدن
عن مطلوبهما والا اشكل القول بالقسمة لعدم اختصاصهما به ح والا يمكن القسمة بينهما لقلة
المطلوب او لعدم قبوله لها اقرع لاستوائهما في الاولوية وعدم امكان الاشتراك واستحالة
الترجيح فاشكل المستحق يعين بالقرعة لانها لكل امر مشكل فمن اخرجته القرعة اخذه اجمع ولو
زاد عن حاجتهما ولم يمكن اخذهما دفعة لضيق المكان فالقرعة ايضا وان امكن القسمة وفائدة
تقديم من اخرجته في اخذ حاجته ومثله ما لو ازدحم اثنان على نهر ونحوه ولم يمكن الجمع ولو تغلب
احدهما على الآخر اثم وملك هنا بخلاف تغلبه على اولوية التحجير والماء الذي لا يفي بغرضهما
والفرق ان الملك مع الزيادة لا يتحقق بخلاف ما لو لم يزد والمعادن الباطنة تملك ببلوغ

بالسبق م

بينهما م

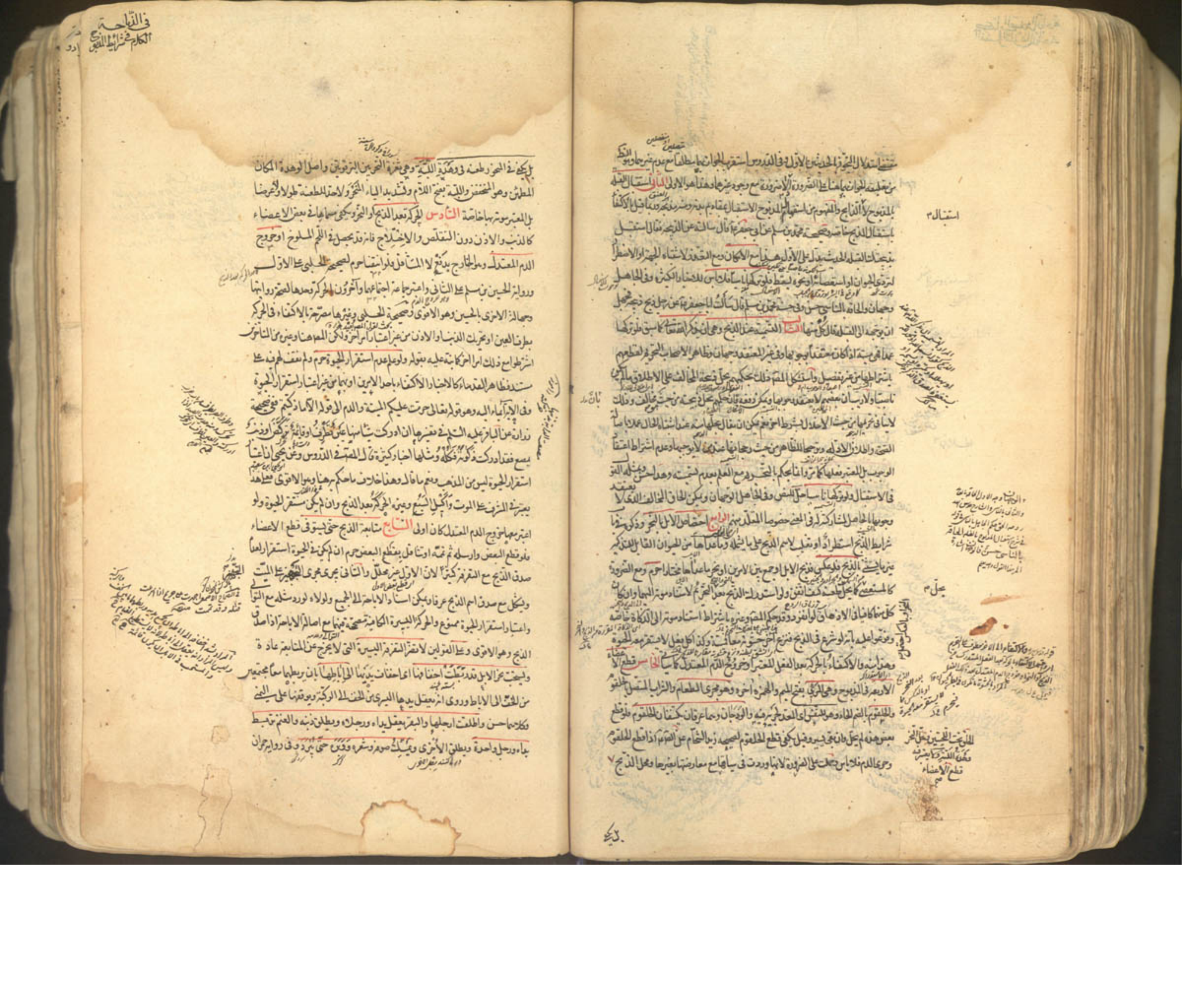
يملكها وذلك هو احياؤها وهو او صادف تحجيرا ولو كانت على وجه الارض او مستورة بتراب يسير لا يصدق معه الاحياء عرفا لم يملك بغير الحيازة كالظاهرة هذا كله اذا كان المعدن في ارض مباحة فلو كان في ارض مملوكة فهو بحكمها وكذا لو احيا ارضا مواتا فظهر فيها معدن فانه يملكه وان كان ظاهرا الا ان يكون ظهوره سابقا على احيائه وحيث يملك المعدن يملك حريمه وهو منتهى عروقه عادة ومطرح ترابه وطريقه وما يتوقف عليه عمله ان عمله عنده ولو كان المعدن في الارض المختصة بالامام عليه السلام فهو له تبعا لها والناس في غيره شرع على الاقوى وقد تقدم الكلام في باب الخمس

كتاب الصيد والذبائح وفيه فصول ثلثة الاول في الآ

لة الصيد يجوز الاصطياد بمعنى اثبات الصيد وتحصيله بجميع الآلات التي يمكن تحصيله بها من السيف والرمح والسهم والكلب والفهد والبازي والصقر والعقاب والباشق والزرق والجوارح والشرك والفخ والبندق وغيرها ولكن لا يؤكل منها اي من الحيوانات المصيدة المدلول عليها بالاصطياد ما لم يذك بالذبح بعد ادراكه حيا فلو ادركه بعد رميه ميتا او مات قبل تذكيته لم يحل الا ما قتله الكلب المعلم دون غيره على اظهر الاقوال والاخبار ويثبت تعليم الكلب بكونه بحيث يسترسل اي ينطلق اذا ارسل وينزجر ويقف عن الاسترسال اذا زجر عنه ولا يعتاد اكل ما يمسكه من الصيد ويتحقق ذلك الوصف وهو الاسترسال والانزجار وعدم الاكل بالتكرار على هذه الصفات الثلث مرارا يصدق بها التعليم عرفا فاذا اتفق كونه معلما حل مقتوله وان خلى عن الاوصاف الى ان يتكرر فقدها على وجه يصدق عليه زوال التعليم عرفا ثم يحرم مقتوله ولا يعود له الا ان يتكرر اتصافه بها كذلك وهكذا ولو اكل نادرا او لم يسترسل نادرا لم يقدح في تحقق التعليم عرفا ولا في زواله بعد حصوله كما لا يقدح حصول الاوصاف نادرا وكذا لا يقدح شرب الدم ويجب مع ذلك بمعنى الاشتراط امور التسمية لله تعالى من المرسل عند ارساله الكلب المعلم فلو تركها عمدا حرم ولو كان ناسيا حل ان لم يذكر قبل الاصابة والا اشترط استدراكها عند الذكر ولو مقارنة لها ولو تركها جهلا بوجوبها ففي الحاقه بالعامد او الناسي وجهان من انه عامد ومن ان الناس في سعة ما لم يعلموا والحقه المصنف في بعض فوائده بالناسي ولو تعمد تركها عند الارسال ثم استدركها قبل الاصابة ففي الاجزاء قولان اقربهما الاجزاء لتناول الادلة له مثل ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا الله وقول الصادق عليه السلم

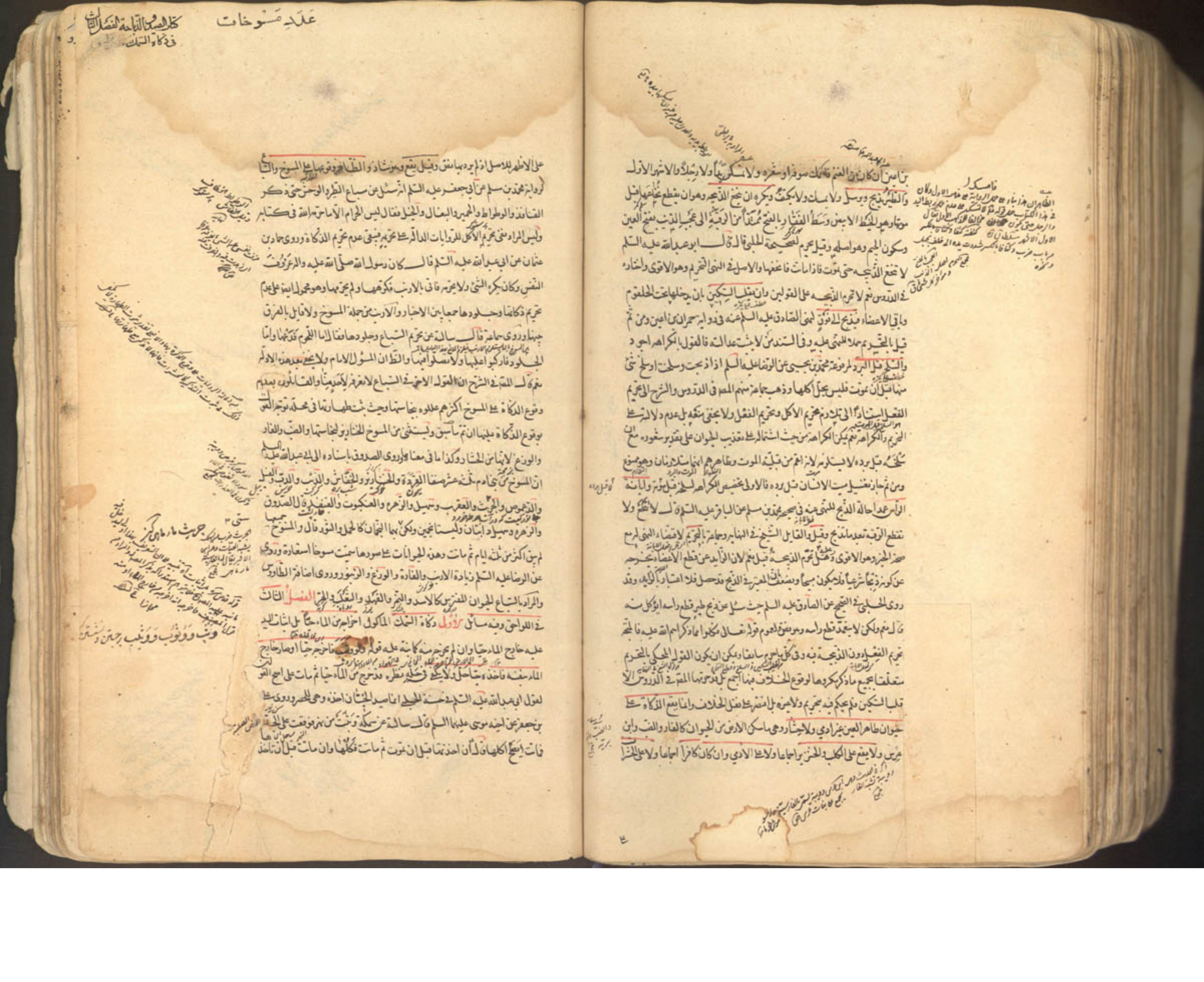
كل مما قتله الكلب اذا سميت ولانه اقرب الى الفعل المعتبر في الذكاة فكان اولى ووجه المنع دلالة بعض الاخبار على ان محلها الارسال ولانه اجماعي وغيره مشكوك فيه ولا عبرة بتسمية غير المرسل ولو اشترك في قتله كلبان معلمان اعتبر تسمية مرسليهما فلو تركها احدهما او كان احد الكلبين غير مرسل او غير معلم لم يحل والمعتبر من التسمية هنا وفي ارسال السهم والذبح والنحر ذكر الله المقترن بالتعظيم لانه المفهوم منه كاحدى التسبيحات الاربع وفي اللهم اغفر لي وارحمني او اللهم صل على محمد وآل محمد قولان اقربهما الاجزاء دون ذكر الله مجردا مع احتماله لصدق الذكر وبه قطع الفاضل وفي اشتراط وقوعها بالعربية قولان من صدق الذكر وتصريح القرآن باسم الله العربي والاقوى الاجزاء لان المراد من الله تعالى في الآية الذات لا الاسم وعليه يتفرع ذكر الله تعالى باسمائه المختصة به غير الله فعلى الاول يجزي لصدق الذكر دون الثاني ولكن هذا مما لم ينبهوا عليه وان يكون المرسل مسلما او بحكمه كولده المميز غير البالغ ذكرا كان ام انثى فلو ارسله الكافر لم يحل وان سمى او كان ذميا على الاصح وكذا الناصب من المسلمين والمجسم اما غيرهما من المخالفين ففي حل صيده الخلاف الآتي في الذبيحة ولا يحل صيد الصبي غير المميز ولا المجنون لاشتراط القصد واما الاعمى فان تصور فيه قصد الصيد حل صيده والا فلا وان يرسله للاصطياد فلو استرسل من نفسه او ارسله لا للصيد فصادف صيدا فقتله لم يحل وان زاده اغراء مع كونه كذلك ولو وقف ثم ارسله حل وان لا يغيب الصيد عن المرسل وحيوته مستقرة بان يمكن ان يعيش ولو نصف يوم فلو غاب كذلك لم يحل لجواز استناد القتل الى غير الكلب سواء وجد الكلب واقفا عليه ام لا وسواء وجد فيه اثرا غير عضة الكلب ام لا وسواء تشاغل عنه ام لا واولى منه لو تردى من جبل ونحوه وان لم يغب فان الشرط موته بجرح الكلب حتى لو مات باتعابه او غمه لم يحل نعم لو علم انتفاء سبب خارجي او غاب بعد ان صارت حيوته غير مستقرة وصار في حكم المذبوح او تردى كذلك حل ويشترط مع ذلك كون الصيد ممتنعا سواء كان وحشيا ام اهليا فلو قتل غير الممتنع من الفروخ او الاهلية لم يحل ويؤكل ايضا من الصيد ما قتله السيف والرمح والسهم وكل ما فيه نصل من حديد سواء خرق ام لا حتى لو قطعه بنصفين اختلفا ام اتفقا تحركا ام لا حلا الا ان يكون ما فيه الرأس مستقر الحيوة فيذكى ويحرم الآخر والمعراض ونحوه من السهام المحددة التي لا نصل فيها اذا خرق اللحم فلو قتل معترضا لم يحل دون المثقل كالحجر والبندق فانه





مقتضى استدلال المجوز بالحديث الاول وفي الدروس استقرب الجواز بما يطلقها مع عدم غيرها وبه الذكر
من تعليقه الجواز بما على الضرورة الا ضرورة مع وجود غيرها وهذا هو الاولى الثاني استقبال القبلة
بالمذبوح لا الذابح والمفهوم من استقبال المذبوح الاستقبال بمقاديم بدنه ومنه مذبحه وربما قيل بالاكتفاء
باستقبال المذبح خاصة وفي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سالته عن الذبيحة فقال استقبل
بذبيحتك القبلة الحديث يدل على الاول هذا مع الامكان ومع التعذر لاشتباه الجهة او الاضطرار
لتردي الحيوان او استعصائه او نحوه يسقط فلو تركها ناسيا فلا باس للاخبار وكذا الجاهل
وجهان والحاقه بالناسي حسن وفي حسنة محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر ع عن رجل ذبح ذبيحة فجهل
ان يوجهها الى القبلة قال كل منها الثالث التسمية عند الذبح وهي ان يذكر الله تعالى كما سبق فلو تركها
عمدا فهي ميتة اذا كان معتقدا لوجوبها وفي غير المعتقد وجهان وظاهر الاصحاب التحريم لعطفهم
اشتراطها من غير تفصيل واستشكل المصنف ذلك لحكمهم بحل ذبيحة المخالف على الاطلاق ما لم يكن
ناصبيا ولا ريب ان بعضهم لا يعتقد وجوبها ويمكن دفعه بان حكمهم بحل ذبيحته من حيث هو مخالف وذلك
لا ينافي تحريمها من حيث الاخلال بشرط آخر نعم يمكن ان يقال بحلها منه عند اشتباه الحال عملا باصالة
الصحة واطلاق الادلة وترجيحا للظاهر من حيث رجحانها عنده لا بوجوبها وعدم اشتراط اعتقاد
الوجوب بل المعتبر فعلها كما تقرر وانما يحكم بالتحريم مع العلم بعدم تسميته وهو حسن وبمثله القول
في الاستقبال ولو تركها ناسيا حل النص وفي الجاهل الوجهان ويمكن الحاق المخالف الذي لا يعتقد
وجوبها بالجاهل لمشاركته له في المعنى خصوصا المقلد منهم الرابع اختصاص الابل بالنحر وذكره هنا في
شرائط الذبح استطرادا او تغليب لاسم الذبح على ما يشمله وما عداها من الحيوان القابل للتذكية
غيرها يختص بالذبح فلو عكس فذبح الابل او جمع بين الامرين او نحر ما عداها مختارا حرم ومع الضرورة
كالمستعصي كما يحل طعنه كيف اتفق ولو استدرك الذبح بعد النحر ثم لاستناد موته اليهما وان كان
كل منهما كافيا في الازهاق لو انفرد وقد حكم المصنف وغيره باشتراط استناد موته الى الذكاة خاصة
وفرعوا عليه بانه لو شرع في الذبح فنزع آخر حشوته معا فميتة وكذا كل فعل لا يستقر معه الحيوة
وهذا ينافيه والاكتفاء بالحركة بعد الفعل المعتبر او خروج الدم المعتدل كما سيأتي الخامس قطع الاعضاء
الاربعة في المذبوح وهي المرئ بفتح الميم والهمزة آخره وهو مجرى الطعام والشراب المتصل بالحلقوم
والحلقوم بالضم للحاء وهو للنفس اي المعد لجريه فيه والودجان وهما عرقان يكتنفان الحلقوم فلو قطع
بعض هذه لم يحل وان بقي يسير وقيل يكفي قطع الحلقوم لصحيحة زيد الشحام عن الصادق ع اذا قطع الحلقوم
وجرى الدم فلا باس وحملت على الضرورة لانها وردت في سياقها مع معارضتها بغيرها ومحل الذبح

بل يجب في النحر وطعنه في وهدة اللبة وهي ثغرة النحر بين الترقوتين واصل الوهدة المكان
المطمئن وهو المنخفض واللبة بفتح اللام وتشديد الباء المنحر ولا حد للطعنة طولا وعرضا
بل المعتبر موته بها خاصة السادس الحركة بعد الذبح او النحر ويكفي مسماها في بعض الاعضاء
كالذنب والاذن دون التقلص والاختلاج فانه قد يحصل في اللحم المسلوخ او خروج
الدم المعتدل وهو الخارج بدفع لا المتثاقل فلو انتفيا حرم لصحيحة الحلبي على الاول
ورواية الحسين بن مسلم على الثاني واعتبر جماعة اجتماعهما وآخرون الحركة وحدها العمل بروايتها
وجهالة الاخرى بالحسين وهو الاقوى وصحيحة الحلبي وغيرها مصرحة بالاكتفاء في الحركة
بطرف العين او تحريك الذنب او الاذن من غير اعتبار امر آخر ولكن المصنف هنا وغيره من المتاخرين
اشترطوا مع ذلك امرا آخر كما نبه عليه بقوله ولو علم عدم استقرار الحيوة حرم ولم نقف لهم فيه على
مستند وظاهر القدماء كالاخبار الاكتفاء باحد الامرين او بهما من غير اعتبار استقرار الحيوة
وفي الآية ايماء اليه وهو قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم الى قوله الا ما ذكيتم وفي صحيحة
زرارة عن الباقر عليه السلام في تفسيرها ان ادركت شيئا منها وعين تطرف او قائمة تركض او ذنب
يمسح فقد ادركت ذكوته فكله ومثلها اخبار كثيرة وقال المصنف في الدروس وعن يحيى ان اعتبار
استقرار الحيوة ليس من المذهب ونعم ما قال وهذا خلاف ما حكم به هنا وهو الاقوى فعلى هذا
يعتبر في المشرف على الموت واكيل السبع وغيره الحركة بعد الذبح وان لم يكن مستقر الحيوة ولو
اعتبر معها خروج الدم المعتدل كان اولى السابع متابعة الذبح حتى يستوفي قطع الاعضاء
فلو قطع البعض وارسله ثم تممه او تثاقل بقطع البعض حرم ان لم يكن في الحيوة استقرار لعدم
صدق الذبح مع التفرقة كثيرا لان الاول غير محلل والثاني يجري مجرى التجهيز على الميت
ويشكل مع صدق اسم الذبح عرفا ويمكن اسناد الاباحة الى الجميع ولولاه لورد مثله مع التوالي
واعتبار استقرار الحيوة ممنوع والحركة اليسيرة الكافية مصححة فيهما مع اصالة الاباحة اذا صدق
الذبح وهو الاقوى وعلى القولين لا تضر التفرقة اليسيرة التي لا تخرج عن المتابعة عادة
ويستحب نحر الابل قد ربطت اخفافها اي اخفاف يديها الى اباطها بان يربطهما معا مجتمعين
من الخف الى الاباط وروي انه يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها على اليمنى
وكلاهما حسن واطلقت ارجلها والبقر يعقل يداه ورجلاه ويطلق ذنبه والغنم تربط
يداه ورجل واحدة ويطلق الاخرى ويمسك صوفه وشعره ووبره حتى يبرد وفي رواية حمران



بن امين ان كان من الغنم فامسك صوفه او شعره ولا تمسكن يدا ولا رجلا والاشهر الاول
والطير يذبح ويرسل ولا يمسك ولا يكتف ويكره ان ينخع الذبيحة وهو ان يقطع نخاعها قبل
موتها وهو الخيط الابيض وسط الفقار بالفتح ممتدا من الرقبة الى عجب الذنب بفتح العين
وسكون الجيم وهو اصله وقيل يحرم لصحيحة الحلبي قال قال ابو عبد الله عليه السلم
لا تنخع الذبيحة حتى تموت فاذا ماتت فانخعها والاصل في النهي التحريم وهو الاقوى واختاره
في الدروس نعم لا تحرم الذبيحة على القولين وان يقلب السكين بان يدخلها تحت الحلقوم
وباقي الاعضاء فيذبح الى فوق لنهي الصادق عليه السلم عنه في رواية حمران بن اعين ومن ثم
قيل بالتحريم عملا بالنهي عليه وفي السند من لا تثبت عدالته فالقول بالكراهة اجود
والسلخ قبل البرد لمرفوعة محمد بن يحيى عن الرضا عليه السلم اذا ذبحت وسلخت او سلخ شي
منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها وذهب جماعة منهم المص في الدروس والشرح الى تحريم
الفعل استنادا الى ذلك دون تحريم الاكل وتحريم الفعل ولا يخفى ضعفه بل عدم دلالته على
التحريم والكراهة نعم يمكن الكراهة من حيث اشتماله على تعذيب الحيوان على تقدير شعوره مع
تحققه قبل برده لا يستلزم لانه اعم من تحقق الموت وظاهرهم انهما متلازمان وهو ممنوع
ومن ثم جاز تغسيل ميت الانسان قبل برده فالاولى تخصيص الكراهة بما قبل موته وابانة
الراس عمدا حالة الذبح للنهي عنه في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال لا تنخع ولا
تقطع الرقبة بعد ما تذبح وقيل والقايل الشيخ في النهاية وجماعة بالتحريم لاقتضاء النهي لها
وهو الجزء وهو الاقوى وهل تحرم الذبيحة قيل نعم لان الزايد عن قطع الاعضاء يخرجه
عن كونه ذبحا شرعيا فلا يكون مبيحا ويضعف بان المعتبر في الذبح قد حصل فلا اعتبار بالزايد وقد
روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم حين سئل عن ذبح طير قطع راسه ايؤكل منه
قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وهو نص وللعموم قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه فالمتجه
تحريم الفعل دون الذبيحة به وفي كل ما حرم سابقا ويمكن ان يكون القول المحكي بالتحريم
متعلقا بجميع ما ذكر بكونها لوقوع الخلاف فيها اجمع بل قد حرمها المص في الدروس الا
قلب السكين فلم يحكم فيه بتحريم ولا غيره بل اقتصر على نقل الخلاف واما يقع الذكاة على
حيوان طاهر العين غير ادمي ولا حشار وهي ما سكن الارض من الحيوان كالفار والضب وابن
عرس ولا يقع على الكلب والخنزير اجماعا ولا على الادمي وان كان كافرا اجماعا ولا على الحشار

على الاظهر للاصل اذ لم يرد بها نص وقيل يقع وهو شاذ والظاهر وقوعها على المسوخ والسباع
لرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر
القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه
وليس المراد منه تحريم الاكل للروايات الدالة على تحريمه فيبقى عدم تحريم الذكاة وروى حماد بن
عثمان عن ابي عبد الله عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه واله عزوف
النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها وهو محمول ايضا على عدم
تحريم ذكاتها وجلودها جمعا بين الاخبار والارنب من جملة المسوخ ولا قايل بالفرق
بينها وروى سماعة قال سالته عن تحريم السباع وجلودها فقال اما اللحوم فدعها واما
الجلود فاركبوا عليها ولا تصلوا فيها والظاهر ان المسؤول الامام ولا يضر بعد هذه الادلة
نفي ما المص في الشرح ان القول الاخر في السباع لا نعرفه لاحد منا والقايلون بعدم
وقوع الذكاة على المسوخ اكثرهم علله بنجاستها وحيث ثبت طهارتها في محله توجه القول
بوقوع الذكاة عليها ان تم ما سبق ويستثنى من المسوخ الخنزير لنجاستها والضب والفار
والوزغ لانها من الحشار وكذا ما في معناها وروى الصدوق باسناده الى ابي عبد الله عليه السلم
ان المسوخ من بني ادم ثلثة عشر صنفا القردة والخنازير والخفاش والذئب والدب والفيل
والدعموص والجريث والعقرب وسهيل والزهرة والعنكبوت والقنفذ قال الصدوق
والزهرة وسهيل دابتان وليستا نجمين ولكن سمي بهما النجمان كالحمل والثور قال والمسوخ
لم يبق اكثر من ثلثة ايام ثم مات وهذه الحيوانات على صورها سميت مسوخا استعارة وروى
عن الرضا عليه السلم زيادة الارنب والفارة والوزغ والزنبور وروى اضافة الطاووس
والمراد بالسباع الحيوان المفترس كالاسد والنمر والفهد والثعلب والهر الفصل الثالث
في اللواحق وفيه مسائل الاولى ذكاة السمك الماكول اخراجه من الماء حيا بل اثبات اليد
عليه خارج الماء حيا وان لم يخرجه منه كما نبه عليه قوله ولو وثب فاخرجه حيا او صار خارج
الماء فيه فاخذه حيا حل ولا يكفي في حله نظره وقد خرج من الماء حيا ثم مات على اصح القولين
لقول ابي عبد الله عليه السلم في حسنة الحلبي انما صيد الحيتان اخذه وفي الخبر وروى علي
بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم قال سالته عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد
فماتت ايصلح اكلها فقال ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت فكلها وان ماتت قبل ان تاخذ

فلو اكلها ... وقيل يكفي في حله خروجه من الماء وموته خارجه وانما يحرم بموته في الماء لرواية
سلمة ابي حفص عن ابي عبد الله ان عليا عليه السلام كان يقول في الصيد والسمك اذا ادركها
وهي تضطرب وتضرب بيدها وتحرك ذنبها وتطرف بعينها فهي ذكاته وروى زرارة قال
قلت السمكة تثب من الماء فتقع على الشط فتضطرب حتى تموت فقال كلها وحله بصيد المجوسي
مع مشاهدة المسلم له كذلك وصيده لا اعتبار به وانما الاعتبار بنظر المسلم ويضعف
بان سلمة مجهول او ضعيف ورواية زرارة مقطوعة مرسلة والقياس على صيد المجوسي فاسد
لجواز كون سبب الحل اخذ المسلم او نظره مع كونه تحت يده اذ لا يدل الحكم على ازيد من
ذلك واستدل بعموم التذكية مع ما سلف يقتضي العدم ولا اشتراط في تحريم الاسلام على الاظهر
لكن يشترط حضور مسلم عنده يشاهده قد اخرج حيا ومات خارج الماء في حل اكله للاخبار
الكثيرة الدالة عليه منها صحيحة الحلبي قال سالت ابا عبد الله ع عن صيد الحيتان
وان لم يسم فقال لا باس وسالته عن صيد المجوس السمك آكله فقال ما كنت لآكله
حتى انظر اليه وفي رواية اخرى عنه ع انه سئل عن صيد المجوسي حين يضربون بالشباك
ويسمون بالشرك فقال لا باس بصيدهم انما صيد الحيتان اخذه ومطلق الثاني محمول على مشاهدة
المسلم له جمعا ويظهر من الشيخ في الاستبصار المنع منه الا ان ياخذ المسلم منه حيا لانه حمل
الاخبار على ذلك ومن المفيد وابن زهرة المنع من صيد غير المسلم له مطلقا اما لاشتراط الاسلام
في التذكية وهذا منه اولما في بعض الاخبار من اشتراط اخذ المسلم له منهم حيا فيكون اخراجهم
له بمنزلة وثوبه من الماء بنفسه اذا اخذه المسلم والمذهب هو الاول والقول في اعتبار استقرار
الحيوة بعد اخراجه كما سبق والمصنف في الدروس مع ميله الى عدم اعتباره ثم جزم باشتراطه هنا
ويجوز اكله حيا لكونه ذكي باخراجه من غير اعتبار موته بعد ذلك بخلاف غيره من الحيوان فان
تذكيته مشروطة بموته بالذبح او النحر او ما في حكمهما وقيل لا يباح اكله حتى يموت كما في ما يذكى
ومن ثم لو رجع الى الماء بعد اخراجه فمات فيه لم يحل فلو كان مجرد اخراجه كافيا لما حرم بعده
ويمكن ترجيح هذا القول بالنص عليه وقد علل فيه بانه مات فيما فيه حياته فيبقى ما دل على ذكاته
اخراجه خاليا عن المعارض ولو اشتبه الميت منه بالحي في الشبكة وغيرها حرم الجميع على الاظهر
لوجوب اجتناب الميت المحصور الموقوف على اجتناب الجميع ولعموم قوله عليه السلام ما مات في
الماء فلا تاكله فانه مات فيما فيه حيوته وقيل يحل الجميع اذا كان في الشبكة او في الحظيرة مع عدم

تميز الميت لصحيحة الحلبي وغيرها الدالة على حله مطلقا بحمله على الاشتباه جمعا وقيل يحل
الميت في الشبكة او الحظيرة وان تميز للتعليل في النص انهما لما عملا للاصطياد جرى ما فيهما
مجرى المقبوض باليد **الثانية** ذكاة الجراد اخذه حيا باليد او الالة ولو كان الاخذ
له كافرا اذا شاهده المسلم كالسمك وقول ابن زهرة هنا كقوله في السمك هنا اذا استقل
بالطيران والا لم يحل وحيث اعتبر في تذكيته اخذه حيا فلو احرقه قبل اخذه حرم وكذا لو مات
في الصحراء او في الماء قبل اخذه وان ادركه بنظره ويباح اكله حيا وبما فيه كالسمك ولا يحل الدبا
بفتح الدال مقصورا وهو الجراد قبل ان يطير وان ظهر جناحه جمع دباة بالفتح ايضا **الثالثة** ذكاة
الجنين ذكاة امه هذا لفظ الحديث النبوي صلى الله عليه وآله والمروي عن اهل البيت عليهم السلام
مثله والصحيح رواية وفتوى ان ذكاة الثانية مرفوعة خبرا عن الاولى فينحصر ذكاته في ذكاتها
لوجوب انحصار المبتدأ في خبره فانه مساو او اعم وكلاهما يقتضي الحصر والمراد بالذكاة هنا
السبب المحلل للحيوان كذكاة السمك والجراد وامتناع ذكاة الجنين ان يحمل على
الظاهر وموقعها الاعضاء المخصوصة او يقال ان اضافة المصادر بخلاف اضافة الافعال
للاكتفاء فيها بادنى ملابسة ولهذا صح لله على الناس حج البيت وصوم رمضان والمراد حج
البيت وصيام رمضان وجعلهما فاعلين وربما اعربها بعضهم بالنصب على المصدر اي ذكاته كذكاة
امه فحذف الجار ونصب مفعولا وحينئذ فيجب تذكيته كتذكيتها وفيه مع التعسف مخالفة لرواية
دون العكس لامكان كون الجار المحذوف في اي داخلة في ذكاة امه جمعا بين الروايتين مع ان الموافق
لرواية اهل البيت عليهم السلام وهم ادرى بما في البيت وفي اخبارهم كثير مصرح بالمراد منه قول
الصادق عليه السلام وقد سئل عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما ونبت
عليه الشعر فكل وعن الباقر عليه السلام في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما
فكله فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وانما يجوز اكله بذكاة امه اذا تمت
خلقته وتكاملت اعضاؤه واشعر او اوبر كما دلت عليه الاخبار سواء ولجته الروح ام لا اخرج
ميتا او اخرج حيا غير مستقر الحيوة لان غير مستقرها بمنزلة الميت لاطلاق النصوص بحله اذا
كان تاما ولو كانت حيوته مستقرة ذكي لانه حي فيتوقف حله على التذكية عملا بعموم النص الدال
الا ما اخرجه الدليل الخاص وحينئذ غير المستقر وذلك لما تقدم من عدم اعتبارها في حل
المذبوح هذا اذا اتسع الزمان لتذكيته اما لو ضاق عنها ففي حله وجهان من اطلاق ...

وجوب تذكية ما خرج مستقر الحيوة ومن ثم حله مع انه غير مستقرها العضو وزمان تجوزه وجوه
في عموم الاخبار الدالة على حله بتذكية امه ان لم يدخل مطلق الحي ولو لم تتم خلقته فهو حرام
واشتراطها مع تمام خلقته ان لا تلجه الروح والا افتقر الى تذكيته مطلقا والاخبار
مطلقة والفرض بعيد لان الروح لا ينفك عن تمام الخلقة عادة وهل تجب المبادرة الى
اخراجه بعد موت المذبوح ام يكفي اخراجه المعتاد بعد كشط جلده عادة اطلاق الاخبار
والفتوى يقتضي العدم والاول اولى **الرابعة** ما يثبت في آلة الصياد من الصيود المقصودة
بالصيد يملكه لتحقق الحيازة والنية هذا اذا انضمها قصد الصيد كما هو الظاهر ليتحقق
قصد التملك فحيث يملكه حتى ملكه عليه ولو انفلت بعد ذلك لثبوت ملكه فلا يزول
بتعذر قبضه كاباق العبد وشرود الدابة ولو كان انفلاته باختياره ناويا قطع ملكه عنه ففي
خروجه عن ملكه قولان من الشك في كون ذلك مخرجا عن الملك مع تحققه فيستصحب ومن كونه
بمنزلة الشيء الحقير من ماله اذا رماه مهملا له وتضعف بمنع خروج الحقير عن ملكه بذلك وان كان
اباحة لتناوله غيره فيجوز الرجوع فيه ما دام باقيا وربما قيل بتحريم اخذ الصيد المذكور
مطلقا وان جاز اخذ اليسير من المال المعدوم الاذن شرعا في الاذن المال مطلقا الا ان يكون
بحكم بيعه ولا يملك ما عشش في داره او وقع في موحلة او وثب الى سفينته لان ذلك
لا يعد آلة للاصطياد ولا اثباتا لليد مع قصده او لم يقصده فلو تخطى الغير اليه فعل حراما
وفي ملكه له بالاخذ قولان من الاولوية لا تفيد الملك فيمكن تملكه بالاستيلاء ومن تحريم
الفعل فلا يترتب عليه حكم الملك شرعا وقد تقدم مثله في اولوية التحجير وان المتحقق لا يملك وينظر
ولو قصد ببناء الدار احتباس الصيد او تعشيشه والسفينة وثوب السمك والموحلة
توحله فيه الملك بحمل الاحتماله كون ذلك آلة للاصطياد عرفا وكونه مع القصد بمعناه
وهو الاقوى ويملك الصيد باثباته بحيث يسهل تناوله وان لم يقبضه بيده او بآلته ولو امكن
الصيد التحامل بعد اصابته عدوا او طيرانا بحيث لا يدركه الا بسرعة شديدة فهو باق على الاباحة
لعدم تحقق اثبات اليد عليه بقائه على الامتناع وان ضعفت قوته وكذا لو كان له قوة على الامتناع
بالطيران والعدو فابطل احدهما خاصة لبقاء الامتناع في الجملة **الخامسة** المنافي لليد
لا يملك الصيد المقصوص او ما عليه اثر الملك لدلالة القص والاثر على مالك سابق والاصل
بقاؤه وشكل بان مطلق الاثر انما يدل على الموثر اما المالك فلا لجواز وقوعه من غير مالك

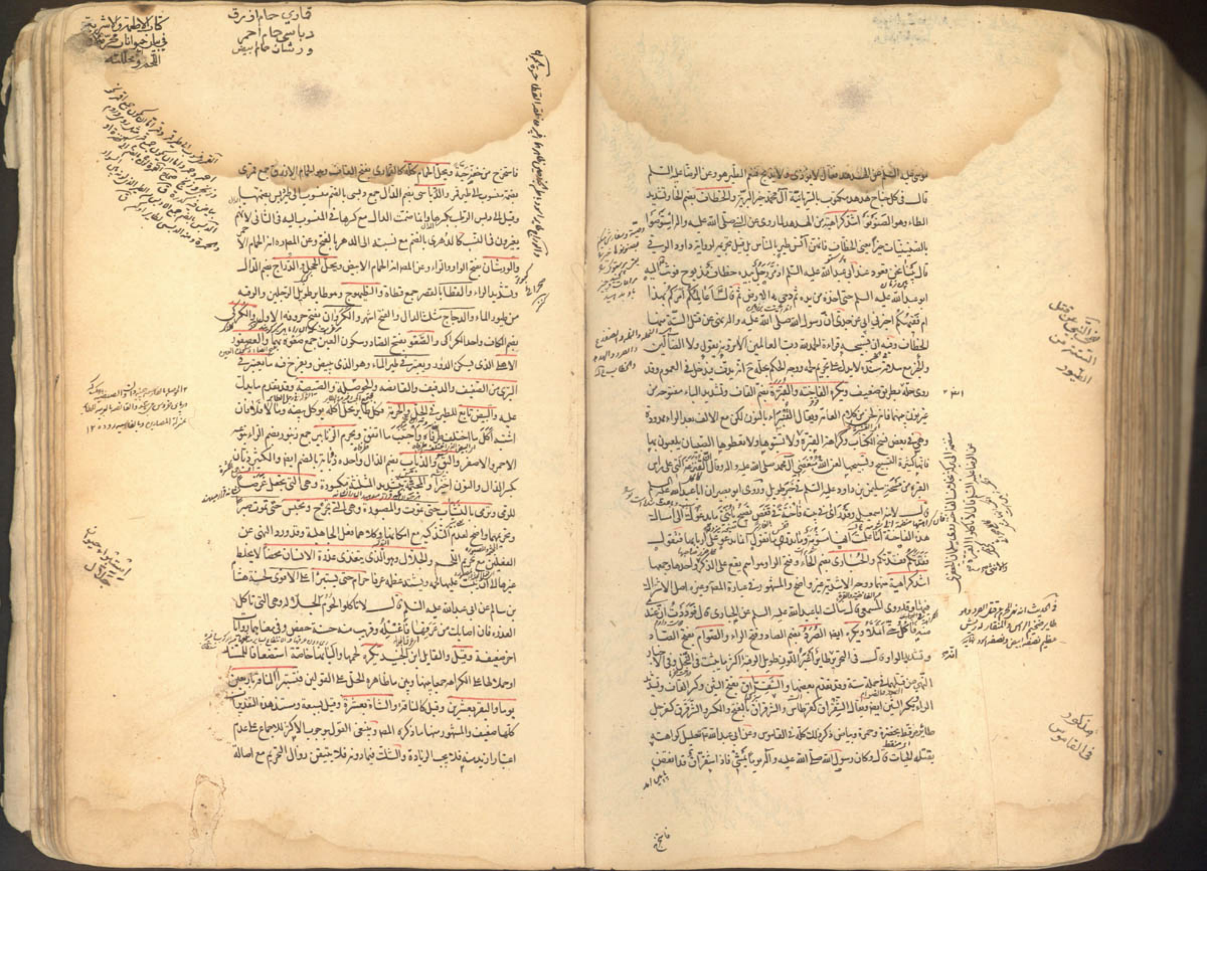
او ممن لا يصلح للتملك او ممن لا يحترم ماله فيكتفي بحكم مجرد الاثر بمالك محترم مع ابهام العام
والعام لا يدل على الخاص وعلى المشهور يكون مع الاثر لقطة ومع عدم الاثر فهو لصائده
وان كان اهليا كالحمام للاصل الا ان يعرف مالكه فيدفع اليه **كتاب**
الاطعمة والاشربة اما يحل من حيوان البحر سمك له فلس وان زال عنه في بعض الاحيان
كالكنعت ويقال الكنعد بالدال المهملة ضرب من السمك له فلس ضعيف يحتك بالرمل فيذهب
عنه ثم يعود ولا يحل الجري بالجيم المكسورة والراء المشددة المكسورة ويقال الجريث
بالضبط الاول مختوما بالثاء المثلثة والمارماهي بفتح الراء فارسي معرب واصلها حية السمك
والزهو بالزاء المعجمة فالهاء الساكنة على قول الاكثر وبه اخبار لا يبلغ حد الصحة وفي مقابلها
اخبار صحيحة حملت على التقية ويمكن حمل النهي على الكراهة كما فعل الشيخ في موضع من النهاية
الا انه رجع في موضع آخر وحكم بقتل مستحلها وحكايته قولا مشعر بتوقفه مع انه رجح
في الدروس التحريم وهو الاشهر ولا السلحفاة بضم السين المهملة وفتح اللام والحاء المهملة
الساكنة فالفاء المفتوحة والهاء بعد الالف والضفدع بكسر الضاد والدال مثل
خنصر والسرطان بفتح السين والراء وغيرها من حيوان البحر وان كان جنسه
في البر حلالا سوى السمك المخصوص ولا الجلال من السمك وهو الذي اغتذى
العذرة محضا حتى نمى بها كغيره حتى يستبرأ بان يطعم علفا طاهرا مطلقا على الاقوى
في الماء الطاهر يوما وليلة روى ذلك عن الرضا عليه السلام بسند ضعيف وقال
ابن البراج يوما الى الليل ثم نقل الرواية وجعلها اولى ومستند اليوم رواية القسم
بن محمد الجوهري وهو ضعيف ايضا الا ان الاشهر الاول وهو مناسب ليقين البراءة
حكم التحريم الا ان يعلم المزيل ولولا الاجماع على عدم اعتبار امر آخر في تحليله لكان
ذلك قاطعا للتحريم لضعفه والبيض تابع في الحل والحرمة ولو اشتبه بيض المحلل
بالمحرم اكل الخشن دون الاملس واطلق كثير ذلك من غير اعتبار التبعية ومن كل من
حيوان البر الانعام الثلاثة الابل والبقر والغنم ومن نسب تحريم الابل الينا فقد
بهت نعم هو مذهب الخطابية لعنهم الله وبقر الوحش وحماره وكبش الجبل ذو القرن
الطويل والظبي واليحمور ويكره الخيل والبغال والحمير الاهلية في الاشهر واكدها
كراهة البغل لتركبه من الفرس والحمار وهما مكروهان فجمع الكراهتين ثم قيل

قائل



والقائل القاضي بالعكس اكرهها كراهة الحمار ثم البغل لان المتولد من قوى الكراهة
وضعيفها اخف كراهة من المتولد من قويهما خاصة وقيل بتحريم البغل وفي صحيحة ابن مسكان
النهي عن الثلثة الا لضرورة وحملت على الكراهة جمعا ويحرم الكلب والخنزير والسنور
بكسر السين وفتح النون وان كان وحشيا والاسد والنمر بفتح النون وكسر الميم
والثعلب والارنب والضبع بفتح الضاد وضم الباء وابن اوى والضب والحشرات
كلها كالحية والفارة والعقرب والخنافس والصراصر وبنات وردان بفتح الواو وسكون الراء
والقمل والبراغيث والنمل واليربوع والقنفذ والوبر بسكون الباء جمع وبرة بالسكون
قال الجوهري هي دويبة اصغر من السنور طحلاء اللون لا ذنب لها ترجن في البيوت
وقد تقدم في باب الصلوة انه دويبة برية ذات اربع تشبه الثعلب وكانها
اليوم مجهولة او مغيرة الاسم او موهومة وقد كانت في مبدا الاسلام الى وسطه
كثيرة جدا او الفنك بفتح الفاء والنون دابة يتخذ منها الفرو والسمور بفتح السين
وضم الميم المشددة والسنجاب والعظاءة ممدودة مهموزة وقد تقلب الهمزة
قال في الصحاح هي دويبة اكبر من الوزغ والجمع العظاء ممدود واللحكة بضم اللام
وفتح الحاء نقل الجوهري عن ابن السكيت انها دويبة شبيهة بالعظاءة تبرق زرقا
وليس لها ذنب طويل مثل ذنب العظاءة وقوائمها خفية ويحرم من الطير ما له مخلاب
بكسر الميم كالبازي والعقاب بضم العين والصقر بالصاد وقد تقلب سينا قاعدة في كل كلمة
فيها قاف او طاء او عين او خاء كالبصاق والصراط والصدغ والصماخ والشاهين
والنسر بفتح اوله والرخم والبغاث بفتح الموحدة وبالمعجمة وبالمثلثة جمع بغاثة كذلك
طائر ابيض بطيء الطيران اصغر من الحداة بكسر الحاء والهمزة وفي القاموس ان البغاث
ما عظم من الطير وليس له مخلاب معقف قال وربما جعل النسر من البغاث وهو مثلث الباء
وقال الفراء بغاث الطير شرارها وما لا يصيد منها والغراب الكبير الاسود الذي يسكن
الجبال والخربان ويأكل الجيف والابقع اي المشتمل على بياض وسواد مثل الابلق في الحيوان
والمشهور انه صنف واحد وهو المعروف بالعقعق بفتح عينيه وفي المهذب جعله
صنفين احدهما المشهور والاخر اكبر منه حجما واصغر ذنبا ومستند التحريم منها صحيحة
ابي جعفر عن اخيه عليهما السلم بتحريم الغراب مطلقا ورواية ابي الحسين الواسطي انه

سئل الرضا عليه السلم عن الغراب الابقع فقال لا يؤكل ومن احل لك الاسود ويحل غراب
الزرع المعروف بالزاغ في المشهور وكذا الغداف وهو اصغر منه الى الغبرة ما هو يميل
اليها ما هو ويعرف بالرمادي لذلك وقيل القول بحل الاول لعله الاشهر لعدم دليل صريح
يخصصه بل الاخبار منها مطلق في تحريم الغراب بجميع اصنافه كصحيحة علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليه السلم انه قال لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وهو نص او مطلق في
الاباحة كرواية زرارة عن احدهما عليهما السلم انه قال ان اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله
في كتابه لكن ليس في الباب ما دل على التحريم فالقول به متعين ولعل المخصص استند الى مفهوم
حديث ابي الحسين لكنه ضعيف ويفهم من المصنف القطع بحل الغداف لانه اشبه من حكاه المشهور
ومستنده غير واضح مع الاتفاق على انه من اقسام الغراب ويحرم من الطير ما كان صفيفه
حال طيرانه وهو ان يطير مبسوط الجناحين من غير ان يحركهما اكثر من دفيفه بان يحركهما حال الطير
دون ما انعكس او تساويا فيه اي في الصفيف والدفيف والمنصوص تحريما وتحليلا او اكل
فيه الخطاف فقد قيل بتحريمه مع انه يدف فلذلك ضعف القول بتحريمه وكذا يحرم
ما ليس له قانصة وهي للطير بمنزلة المصارين لغيرها ولا حوصلة بالتشديد والتخفيف
وهي ما يجمع فيها الحب وغيره من الماكول عند الحلق ولا صيصية بكسر اوله وثالثه مخففا
وهي الشوكة التي في رجله موضع العقب واصلها شوكة الحائك التي يسوى بها السداة واللحمة
والظاهر ان العلامات متلازمة فيكتفي بظهور احدها وفي صحيحة عبد الله بن سنان قال
سئل ابي ابا عبد الله عليه السلم وانا اسمع ما تقول في الحباري قال ان كانت له قانصة فكل
قال وسأله عن طير الماء فقال مثل ذلك وفي رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال
كل ما دف ولا تاكل ما صف فلم يعتبر احدهما الجميع وفي رواية سماعة عن الرضا عليه السلم
كل من طير البر ما كان له حوصلة ومن طير الماء ما كانت له قانصة كقانصة الحمام لا معدة
كمعدة الانسان وكل ما صف فهو ذو مخلب وهو حرام وكل ما دف فهو حلال والقانصة
والحوصلة يمتحن بها من الطير ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وفي هذه الرواية ايضا دلالة
على عدم اعتبار الجميع وعلى ان العلامة لغير المنصوص على تحريمه وتحليله والخشاف ويقال له
الخفاش والوطواط والطاوس ويكره الهدهد لقول الرضا عليه السلم نهى رسول الله صلى الله
عليه واله عن قتل الهدهد والصرد والصوام والنحلة وروى علي بن جعفر انه سال اخاه



بقائه حيث ضعف المستند فيكون ما ذكرناه طريقا للحكم وكيفية الاستبراء بان يربط الحيوان
والمراد ان يضبط على وجه يؤمن اكله النجس ويطعم علفا طاهرا من النجاسة الاصلية والعرضية
طول المدة وفي استبراء البط ونحوها من طيور الماء بخمسة ايام والدجاجة وشبهها ثلثة
جمعها بثلثة ايام والمستند ضعيف كما تقدم ومع ذلك فهو خال عن ذكر الشبه لهما وماعدا
ذلك من الحيوان الجلال لا تقدير له بل بما يغلب على الظن زوال الجلل عرفا لعدم ورود مقدر له
شرعا ولو طرحنا تلك التقديرات لضعف مستندها كان الحكم في الجميع كذلك ولو شرب الحيوان
المحلل لبن خنزيرة واشتد بان زادت قوته وقوي عظمه ونبت لحمه بسببه حرم لحمه ولحم نسله
ذكرا كان ام انثى ولو لم يشتد كره هذا هو المشهور لا نعلم فيه مخالفا والمستند اخبار كثيرة
لا تخلو من ضعف ولا يتعدى الحكم الى غير الخنزير عملا بالاصل وان ساواه في الحكم كالكلب
مع احتماله وروى انه اذا شرب لبن آدمية حتى اشتد كره لحمه ويستحب استبراؤه على تقدير كراهة
بسبعة ايام اما بعلف ان كان يأكله او شرب لبن طاهر ويحرم من الحيوان ذوات الاربع
وغيرها على الاقوى الذكور والاناث موطوء الانسان ونسله المتجدد بعد الوطء لقول
الصادق ع ان امير المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح قال حرام لحمها ولبنها وخصه
العلامة بذوات الاربع اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن ويجب ذبحه واحراقه بالنار
ان لم يكن المقصود منه ظهره ويشمل اطلاق الانسان الكبير والصغير والعاقل والمجنون
واطلاق النص جنا ولزايد اما بقية الاحكام من التحريم فيختص بالبالغ العاقل كما سياتي
ان شاء الله تعالى مع بقية الاحكام في الحدود ويستثنى من الانسان الخنثى فلا يحرم وطيه
لاحتمال الزيادة ولو اشتبه بمحصور قسم نصفين واقرع بينهما بان يكتب رقعتان في كل واحدة
اسم نصف منها ثم يخرج على ما فيه المحرم فاذا خرج في احد النصفين قسم كذلك واقرع وهكذا
حتى يبقى واحدة فيعمل بها ما عمل بالمعلومة ابتداء والرواية تضمنت قسمتها نصفين ابدا كما
ذكرنا واكثر العبارات خالية منه حتى عبارة المصنف في الدروس وفي القواعد قسم قسمين
وموضع الاطلاق اعم من التنصيف وبحكم التنصيف ايضا لو كان العدد فردا وعلى
الرواية يجب التنصيف ما امكن والمعتبر فيه العدد لا القيمة فاذا كان فردا جعلت
الزائدة مع احد القسمين ولو شرب المحلل خمرا ثم ذبح عقيبه لم يؤكل ما في جوفه من الامعاء
والقلب والكبد ويجب غسل باقيه وهو اللحم على المشهور والمستند ضعيف ومن ثم كرهه

ابن

ابن ادريس خاصة وقيدناه بعقيبة الشرب تبعا للرواية وعبارات الاصحاب مطلقة
ولو شرب بولا لم يغسل ما في بطنه واكل من غير تحريم والمستند مرسل ولكن لا اراده لولا
لا يمكن القول بالطهارة فيهما نظرا الى الانتقال كغيرهما من النجاسات وفرق مع النص
بين الخمر والبول بان الخمر لطيف تشربه الامعاء فلا تطهر بالغسل وتحرم بخلاف البول
فانه لا يصلح للغذاء ولا تقبله الطبيعة وفيه ان غسل اللحم ان كان لنفوذ الخمر فيه
كما هو الظاهر لم يتم الفرق بينه وبين ما في الجوف وان لم يصل اليه لم يجب تطهيره
مع ان ظاهر الحكم غسل ظاهر اللحم الملاصق للجلد وباطنه المجاور للامعاء والرواية
خالية عن غسل اللحم وهنا مسائل الاولى تحرم الميتة اكلا واستعمالا اجماعا ويحل منها
عشرة اشياء متفق عليها وحادي عشر مختلف فيه وهي الصوف والشعر والوبر والريش فان جز
فهو طاهر وان قلع غسل اصله المتصل بالميتة لاتصاله برطوبتها والقرن والظلف والسن
والعظم ولم يذكره المصنف ولابد منه ولو ابدله بالسن كان اولى لانه اعم منه الا ان يجمع بينهما
كغيره وهذه مستثناة من جهة الاستعمال اما الاكل فالظاهر جوازه بالانضمام منها البيض للاكل
ويمكن شمول اطلاق العبارة عليه ومعرفته متوقفة والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى الصلب والا كان
بحكمها والانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء والحاء المهملة وقد تكسر الفاء قال في القاموس
هي شيء يستخرج من بطن الجدي الراضع اصفر فيعصر في صوفة فيغلظ كالجبن فاذا اكل الجدي فهو
كرش وظاهر اول التفسير يقتضي كون الانفحة هي اللبن المستحيل في جوف السخلة فيكون من جملة
ما لا تحله الحيوة وفي الصحاح الانفحة كرش الحمل والجدي ما لم يأكل فاذا اكل فهو كرش وقريب
منه في الجمهرة وعلى هذا فهي مستثناة مما تحله الحيوة وعلى الاول فهو طاهر وان لاقى
جلد الميت للنص وعلى الثاني فما في داخله طاهر قطعا وكذا ظاهره بالاصالة وهل ينجس
بالعرض بملاقاة الميت وجه وفي الذكرى الاولى تطهير ظاهرها واطلاق النص يقتضي الطهارة
مطلقا نعم يبقى الشك في كون الانفحة المستثناة هل هي اللبن المستحيل ام الكرش بسبب
اختلاف اهل اللغة والمتيقن منه ما في داخله لانه متفق عليه واللبن في ضرع الميتة على قول
مشهور بين الاصحاب مستنده روايات منها صحيحة زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال
سألته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا بأس به قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد
ماتت قال لا بأس وقد روي نجاسته صريحا في خبر آخر لكنه ضعيف السند الا انه موافق

بالحل

للاصل من نجاسة المايع بملاقاة النجاسة وكل نجس حرام وفيه القول بالطهارة الى
النهاية لخبر تقدم فيه وفي الدروس جعله اصح وضعف رواية التحريم وجعل القائل
بها نادرا وحملها على التقية ولو اختلط الذكي من اللحم وشبهه بالميت ولا سبيل
الى تمييزه اجتنب الجميع لوجوب اجتناب الميت ولا يتم الا به وفي جواز بيعه على مستحل
الميتة قول مستند الى صحيحة الحلبي وحسنته عن الصادق ع وردّه قوم نظرا الى
اطلاق النصوص بتحريم بيع الميتة وتحريم ثمنه واعتذر العلامة عنه بانه ليس بيعا في
الحقيقة وانما هو استنقاذ مال الكافر برضاه ويشكل بان منه مستحله من الكفار من لا يحل
ماله كالذمي وحينئذ فالحق مع تصحيح الخبر حل ونص العلامة ايضا ويشكل بجهالة الثمن
وعدم امكان تسليمه متميزا فاما ان يعمل بالرواية لصحتها من غير تعليل او يحكم بالبطلان
وما ابين من حي يحرم اكله واستعماله كاليات الغنم لانها بحكم الميتة ولا يجوز الاستصباح
بها تحت السماء لتحريم الانتفاع بالميتة مطلقا وانما يجوز الاستصباح بما عرض له النجاسة
من الادهان لا بما نجاسته ذاتية يحرم من الذبيحة خمسة عشر شيئا الدم والطحال بكسر الطاء
والقضيب وهو الذكر والانثيان وهما البيضتان والفرث وهو الروث في جوفها
والمثانة بفتح الميم مجمع البول والمرارة بفتح الميم التي تجمع المرة الصفراء بكسرها معلقة مع
الكبد كالكيس والمشيمة بفتح الميم بيت الولد وتسمى الغرس بكسر الغين المعجمة واصلها
مفعلة فسكنت الياء والفرج الحيا ظاهره وباطنه والعلباء بالمهملة المكسورة
فاللام الساكنة فالباء الموحدة فالالف الممدودة عصبتان عريضتان
ممدودتان من الرقبة الى عجب الذنب بفتح العين وهو اصله والنخاع مثلث النون
الخيط الابيض في وسط الظهر ينظم خرز السلسلة في وسطها وهو الوتين الذي لا قوام
للحيوان بدونه والغدد بضم الغين المعجمة التي في اللحم وتكثر في الشحم وذات الاشاجع
وهي اصول الاصابع التي تتصل بعصب ظاهر الكف وفي الصحاح جعلها الاشاجع بغير
مضاف والواحد اشجع وخرزة الدماغ بكسر الدال وهي المخ الكائن في وسط الدماغ
شبه الدودة بقدر الحمصة تقريبا يخالف لونها لونه وهي تميل الى الغبرة والحدق
يعني حبة الحدقة وهو الناظر من العين لا جسم العين كله وتحريم هذه الاشياء اجمع
ذكره الشيخ غير المثانة فزادها ابن ادريس وتبعه جماعة منهم المص ومستند الجميع غير واضح

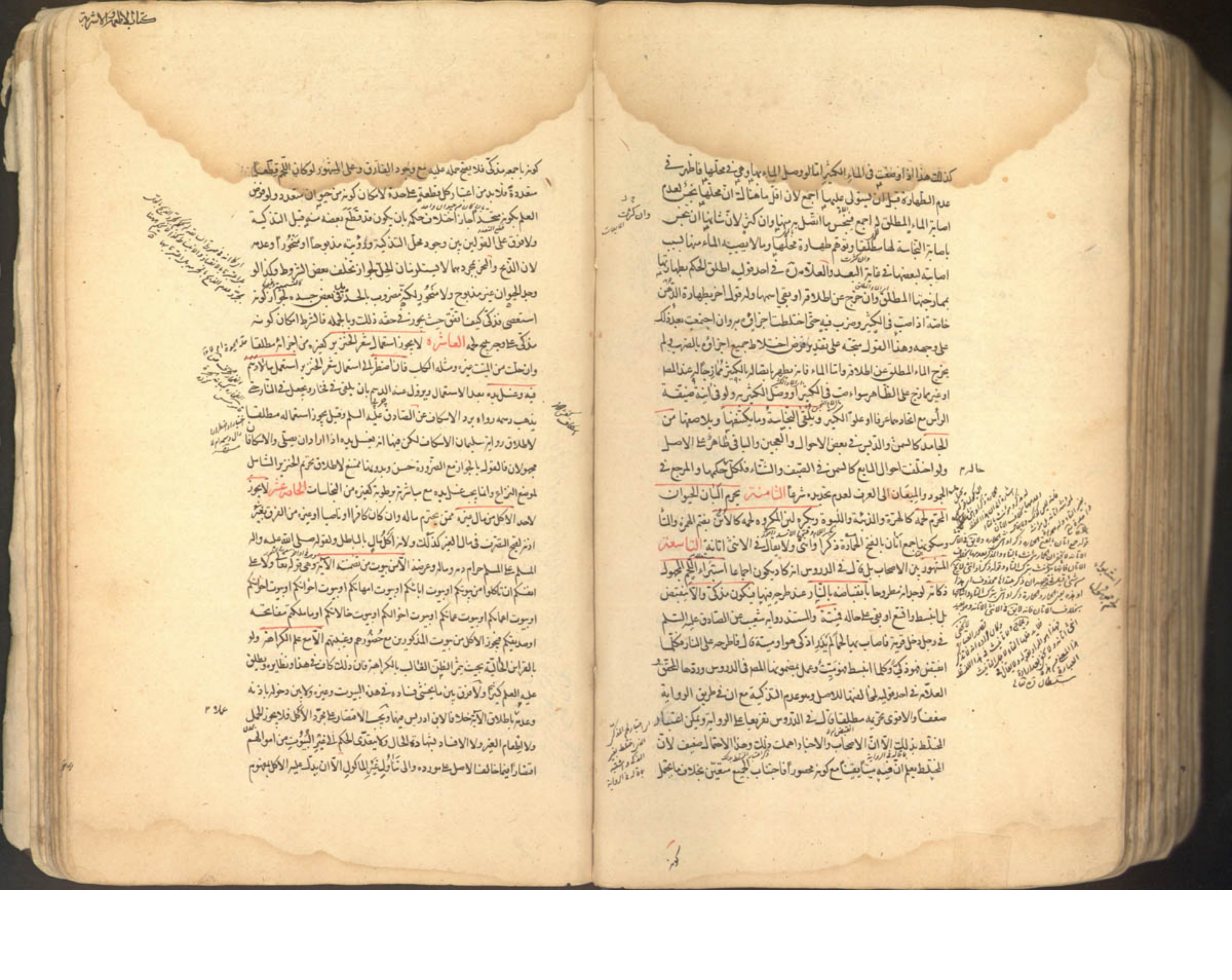
الثانية

لان

كتاب الاطعمة والاشربة في اشياء المحرمة في الذبيحة وتحريم اعيان النجسة

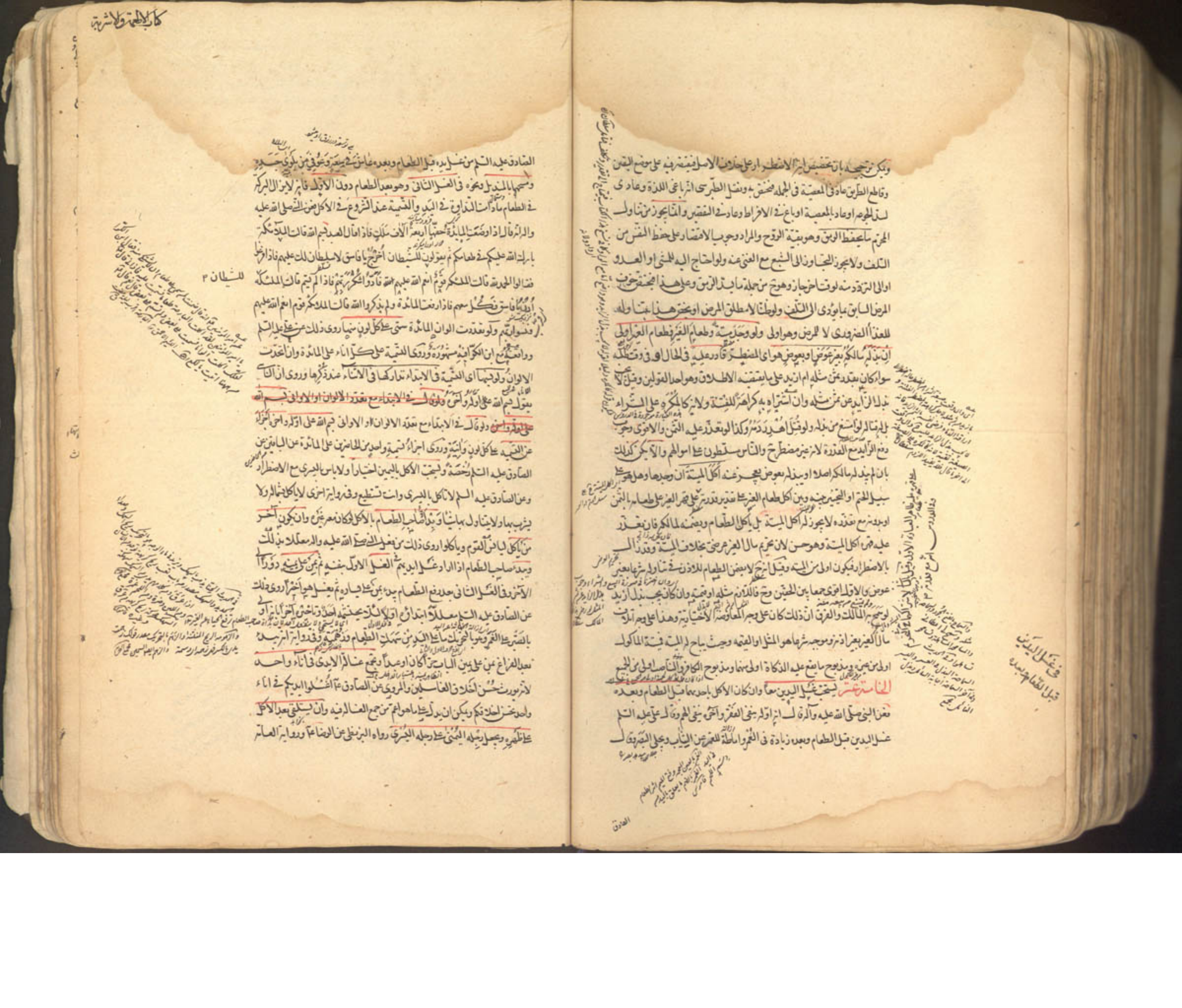
لان روايات يتلفق من جميعها ذلك بعض رجالها ضعيف وبعضها مجهول والمتيقن منها
تحريم ما دل عليه دليل خارج كالدم وفي معناه الطحال وتحريمهما ظاهر من الاية وكذا
ما استخبث منها كالفرث والفرج والقضيب والانثيين والمثانة والمرارة والمشيمة
وتحريم الباقي يحتاج الى دليل والاصل يقتضي عدمه والروايات يمكن الاستدلال بها
على الكراهة لسهولة خطبها الا ان يدعى استخباث الجميع وهذا مختار العلامة في المخ
وابن الجنيد اطلق كراهية بعض هذه المذكورات ولم ينص على تحريم شيء نظرا الى
ما ذكرناه واحترز بقوله من الذبيحة عن نحو السمك والجراد فلا يحرم شيء من المذكورات
للاصل ويشمل ذلك كبير الحيوان المذبوح كالجزور وصغيره كالعصفور ويشكل الحكم
بتحريم جميع ما ذكر مع عدم تميزه لاستلزامه تحريم جميعه او اكثره للاشتباه والاجود اختصاص
الحكم بالنعم ونحوها من الحيوان الوحشي دون العصفور وما اشبهه ويكره اكل الكلى بضم
الكاف وقصر الالف جمع كلية وكلوة بالضم فيهما والكسر لحن عن ابن السكيت واذني
القلب والعروق ولو ثقب الطحال مع اللحم وشوي حرم ما تحته من لحم وغيره دون
ما فوقه او ساواه ولو لم يكن مثقوبا لم يحرم ما معه مطلقا هذا هو المشهور ومستنده
رواية عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام وعلل فيها بانه مع الثقب يسيل الدم
من الطحال الى ما تحته فيحرم بخلاف غير المثقوب لانه في حجاب لا يسيل منه الثالثة
يحرم تناول الاعيان النجسة بالاصالة كالنجاسات واما بالعرض فانه وان كان كذلك
الا انه ياتي وكذا يحرم المسكر مايعا كان ام جامدا وان اختصت النجاسة بالمايع بالاصالة
ويمكن ان يريد هنا بالمسكر المايع بقرينة الامثلة والتعرض في هذه المسئلة للنجاسات
وذكره تخصيص بعد تعميم كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المسكر من التمر والبتع
بكسر الباء وسكون التاء المثناة او فتحها نبيذ العسل والفضيخ بالمعجمتين من التمر والبسر
والنقيع من الزبيب والمزر بكسر الميم والزاء المعجمة الساكنة فالمهملة نبيذ الذرة والجعة
بكسر الجيم وفتح العين المهملة نبيذ الشعير ولا يختص التحريم في هذه بما اسكر بل يحرم
وان قل وكذا يحرم العصير العنبي اذا غلا بالنار وغيرها بان صار اعلاه اسفله ويستمر
تحريمه حتى يذهب ثلثاه او ينقلب خلا ولا خلاف في تحريمه والنصوص متظافرة به
وانما الكلام في نجاسته فان النصوص خالية منها لكنها مشهورة بين المتاخرين





المواضعة كالشرب من مائه والوضوء به او يدل عليه بالالتزام كالكون بها حالته
وهل يجوز دخولها للغيره او الكون بها بعده وقبله نظر من تحريم التصرف في مال الغير
الا ما استثني ومن دلالة القراين على تجويز مثل ذلك من المنافع التي لا يذهب من
المال بسببها شيء حيث جاز الدخول بما ذكر والمراد بيوتكم ما يملكه الآكل لانه حقيقة فيه
ويمكن ان يكون النكتة فيه مع ظهور الاخذ الاشارة الى مساواة ما ذكر له في الاباحة
والتنبيه على ان الاقارب المذكورين والصديق ينبغي جعلهم كالنفس في ان يحب لهم
ما يحب لها ويكره لهم ما يكره لها كما جعل بيوتهم كبيته وقيل هو بيت الازواج والعيال
وقيل بيت الاولاد لانهم لم يذكروا في الاقارب مع انهم اولى منهم بالمودة والموافقة
ولان ولد الرجل بعضه وحكمه حكم نفسه وهو وماله لابيه فجاز نسبة بيته اليه وفي
الحديث ان اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه والمراد بما ملكتم مفاتحه
ما يكون عليها وكيلا او قيما يحفظها واطلق على ذلك ملك المفاتح لكونها في يده وحفظه
روى ذلك ابن ابي عمير مرسلا عن الصادق عليه السلام وقيل هو بيت المملوك والمعنى في قوله
او صديقكم بيوت صديقكم على حذف المضاف والصديق يكون واحدا وجمعا فلذلك
جمع البيوت ومثله الخليط والمرجع في الصديق الى العرف لعدم تحديده شرعا وفي
صحيحة الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام قلت ما يعني بقوله او صديقكم قال
هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فياكل بغير اذنه وعنه عليه السلام من عظم حرمة الصديق
ان جعل له من الانس والتفقد والانبساط وطرح الحشمة بمنزلة النفس والاب والاخ
والابن والمتبادر من المذكورين كونهم كذلك بالنسب وفي الحاق من كان منهم كذلك
بالرضاع وجه من حيث ان الرضاع لحمة كلحمة النسب ولمساواته له في كثير من الاحكام ووجه
العدم كون المتبادر النسبي منهم ولم اقف فيه على شيء نفيا واثباتا والاحتياط التمسك
باصالة الحرمة في موضع الشك والحق بعض الاصحاب الشريك في الشجر والزرع والمباطخ
فان له الاكل من المشترك بدون اذن شريكه مع عدم علم الكراهة محتجا بقوله تعالى
الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وفيه نظر لمنع تحقق التراضي مطلقا وجعلها صفة
للتجارة يقتضي جواز الاكل من كل تجارة وقع فيها التراضي بينهما وهو معلوم البطلان
والحق المصنف وغيره الشرب من القناة المملوكة والدالية والوضوء والغسل عملا بشاهد

الحال وهو حسن الآن يغلب الظن على الكراهة **الثاني عشر** اذا انقلب الخمر خلا
حل لزوال المعنى المحرم وللنص سواء كان انقلابها بعلاج او من قبل نفسه وسواء كانت
عين المعالج به باقية ام لا لاطلاق النص والفتوى بجواز علاجه بغيره وبطهره بطهر
ما فيه من الاعيان والآنية ولكن يكره علاجه بغيره للنهي عنه في رواية ابي بصير عن ابي عبد الله
عليه السلام ولا اعلم للاصحاب خلافا في ذلك في الجملة وان اختلفوا في بعض افراده ولولا
ذلك امكن استفادة عدم طهارته بالعلاج من بعض النصوص كما يقوله بعض العامة وانما
يطهر النجاسة الخمرية فلو كان نجسا بغيرها ولو بعلاجه بنجس كمباشرة الكافر لم يطهر
بالخلية وكذا لو القي في الخل خمر حتى استهلكه الخل او بالعكس على الاشهر **الثالث عشر**
لا يحرم شيء من الربوبات وان شم منها ريح المسكر كرب التفاح ورب السفرجل والاترج
والسكنجبين وشبهه لعدم اسكاره قليله وكثيره واصالة حله ومقرونة الشحم ومن
عن جعفر بن احمد المكفوف قال كتبت اليه يعني ابا الحسن الاول اسأله عن السكنجبين
والجلاب ورب التوت ورب التفاح ورب الرمان فكتب حلال **الرابع عشر**
يجوز عند الاضطرار تناول المحرم من الميتة والخمر وغيرهما عند خوف التلف بدون التناول
او حدوث المرض او زيادته او الضعف المؤدي الى التخلف عن الرفقة مع ظهور امارة العطب
على تقدير التخلف ومقتضى هذا الاطلاق عدم الفرق بين الخمر وغيره من المحرمات في جواز
تناولها عند الاضطرار وهو في غير الخمر موضع وفاق اما فيها فقد قيل بالمنع مطلقا وبالجواز
مع عدم قيام غيرها مقامها وظاهر العبارة ومصرح الدروس جواز استعمالها للضرورة مطلقا
حتى الدواء كالترياق والاكتحال لعموم الآية الدالة على جواز تناول المضطر اليه والاخبار
كثيرة في المنع من استعمالها مطلقا حتى الاكتحال وفي بعضها ان الله تعالى لم يجعل في شيء مما
حرم دواء ولا شفاء وان من اكتحل بميل من مسكر كحله الله بميل من نار والمصنف حملها على
الاختيار والعلاج على طلب الصحة لا على طلب السلامة من التلف وعلى ما ياتي من وجوبها لا
على حفظ الرمق بها متساويان ولو قام غيرها مقامها وان كان محرما قدم عليها لاطلاق النهي
الكثير عنها في الاخبار ولا يرخص الباغي وهو الخارج على الامام العادل وقيل الذي يبغي
الميتة اي يرغب في اكلها والاول اظهر لانه معناه شرعا ولا العادي وهو قاطع الطريق
وقيل الذي يعدو شبعه اي يتجاوزه والاول اشهر والمروي لكن بطريق ضعيف مرسل



ويمكن ترجيحه بان تخصيص ابن الاضطرار على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين
وقاطع الطريق عاد في المعصية في الجملة فيختص به ونقل الطبرسي انه باغي اللذة وعادي
سد الجوعة او عاد بالمعصية او باغ في الافراط وعاد في التقصير وانما يجوز من تناول
المحرم ما يحفظ الرمق وهو بقية الروح والمراد وجوب الاقتصار على حفظ النفس من
التلف ولا يجوز التجاوز الى الشبع مع الغنى عنه ولو احتاج اليه للمشي او العدو
او الى التزود منه لوقت آخر جاز وهو من جملة ما يسد الرمق وعلى هذا فيختص خوف
المرض السابق بما يؤدي الى التلف ولو ظن الاطلاق المرض او يحصل هذا بتناوله
للغذاء الضروري لا للمرض وهو اولى ولو وجد ميتة وطعام الغير فطعام الغير اولى
ان بذل له مالكه بغير عوض او بعوض هو اي المضطر قادر عليه في الحال او في وقت طلبه
سواء كان بقدر ثمن مثله ام ازيد على ما يقتضيه الاطلاق وهو احد القولين وقيل لا
يجب بذل الزائد عن ثمن مثله وان اشتراه به كراهة للفتنة ولانه كالمكره على الشراء
بل له قتاله لو امتنع من بذله ولو قتل اهدر دمه وكذا لو تعذر عليه الثمن والاقوى وجوب
دفع الزائد مع القدرة لانه غير مضطر والناس مسلطون على اموالهم والامر كذلك
بان لم يبذله المالك اصلا او يبذله بعوض يعجز عنه اكل الميتة ان وجدها وهل هو على
سبيل الحتم او التخيير بينه وبين اكل طعام الغير على تقدير قدرته على قهر الغير على طعامه بالثمن
او بدونه مع تعذره لا يجوز له اكل الميتة بل يأكل الطعام ويضمنه لمالكه فان تعذر
عليه قهره اكل الميتة وهو حسن لان تحريم مال الغير عرضي بخلاف الميتة وقد زال
بالاضطرار فيكون اولى من الميتة وقيل انه لا يضمن الطعام للاذن في تناوله شرعا بغير
عوض والاول اقوى جمعا بين الحقين وح فاللازم مثله او قيمته وان كان يجب بذل الزائد
لو طمع به المالك والفرق ان ذلك كان على وجه المعاوضة الاختيارية وهذا على وجه اتلاف
مال الغير بغير اذنه وموجبه شرعا هو المثل او القيمة وحيث يباح له الميتة فميتة المأكول
اولى من غيره ومذبوح ما يقع عليه الذكاة اولى منهما ومذبوح الكافر والناصب اولى من الجميع

الخامسة عشر يستحب غسل اليدين معا وان كان الاكل باحدهما قبل الطعام وبعده
فعن النبي صلى الله عليه وآله قال انه اوله ينفي الفقر وآخره ينفي الهم وقال علي عليه السلم
غسل اليدين قبل الطعام وبعده زيادة في العمر واماطة للغمر عن الثياب ويجلي البصر وقال

الصادق عليه السلم من غسل يده قبل الطعام وبعده عاش في سعة وعوفي من بلوى في جسده
ومسحهما بالمنديل ونحوه في الغسل الثاني وهو بعد الطعام دون الاول فانه لا يزال البركة
في الطعام ما دامت النداوة في اليد والتسمية عند الشروع في الاكل فعن النبي صلى الله عليه
وآله انه قال اذا وضعت المائدة حفتها اربعة آلاف ملك فاذا قال العبد بسم الله قالت الملائكة
بارك الله عليكم في طعامكم ثم يقولون للشيطان اخرج يا فاسق لا سلطان لك عليهم فاذا فرغوا
فقالوا الحمد لله قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فادوا شكر ربهم فاذا لم يسم قالت الملائكة
ادن يا فاسق فكل معهم فاذا رفعت المائدة ولم يذكروا الله قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم
فنسوا ربهم ولو تعددت الوان المائدة سمى على كل لون منها روى ذلك عن علي عليه السلم
والافضل مع ابن الكواء انه مشهورة وروى التسمية على كل اناء على المائدة وان اتحدت
الالوان ولو نسيها اي التسمية في الابتداء تداركها في الاثناء عند ذكرها وروى ان الناسي
يقول بسم الله على اوله وآخره ولو قال في الابتداء مع تعدد الالوان او الاواني بسم الله
على اوله وآخره ولو قال في الابتداء مع تعدد الالوان او الاواني بسم الله على اوله وآخره اجزأ
عن التسمية على كل لون وآنية وروى اجزاء تسمية واحد من الحاضرين على المائدة عن الباقين عن
الصادق عليه السلم رخصة ويستحب الاكل باليمين اختيارا ولا بأس باليسرى مع الاضطرار
وعن الصادق عليه السلم لا تأكل باليسرى وانت تستطيع وفي رواية اخرى لا يأكل بشماله ولا
يشرب بها ولا يتناول بها شيئا ويبدأ صاحب الطعام بالاكل لو كان معه غيره وان يكون آخر
من يأكل ليأنس القوم ويأكلوا روى ذلك من فعل النبي صلى الله عليه وآله معللا بذلك
ويبدأ صاحب الطعام اذا اراد غسل ايديهم في الغسل الاول بنفسه ثم بمن على يمينه دورا الى
الآخر وفي الغسل الثاني بعد رفع الطعام بمن على يساره ثم يغسل هو آخرهم روى ذلك
عن الصادق عليه السلم معللا في الابتداء اولا لئلا يحتشمه احد وتأخيره آخرا بانه اولى
بالصبر على الغمر وعلو التحريك ما على اليد من شهد الطعام ودسمه وفي رواية انه يبدأ
بعد الفراغ بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا ويجمع غسالة الايدي في اناء واحد
لانه يورث حسن اخلاق الغاسلين والمروي عن الصادق عليه السلم اغسلوا ايديكم في اناء
واحد يحسن اخلاقكم ويمكن ان يريد به ما هو اعم من جمع الغسالة فيه وان يستلقي بعد الاكل
على ظهره ويجعل رجله اليمنى على رجله اليسرى رواه البزنطي عن الرضا عليه السلم ورواية العامة



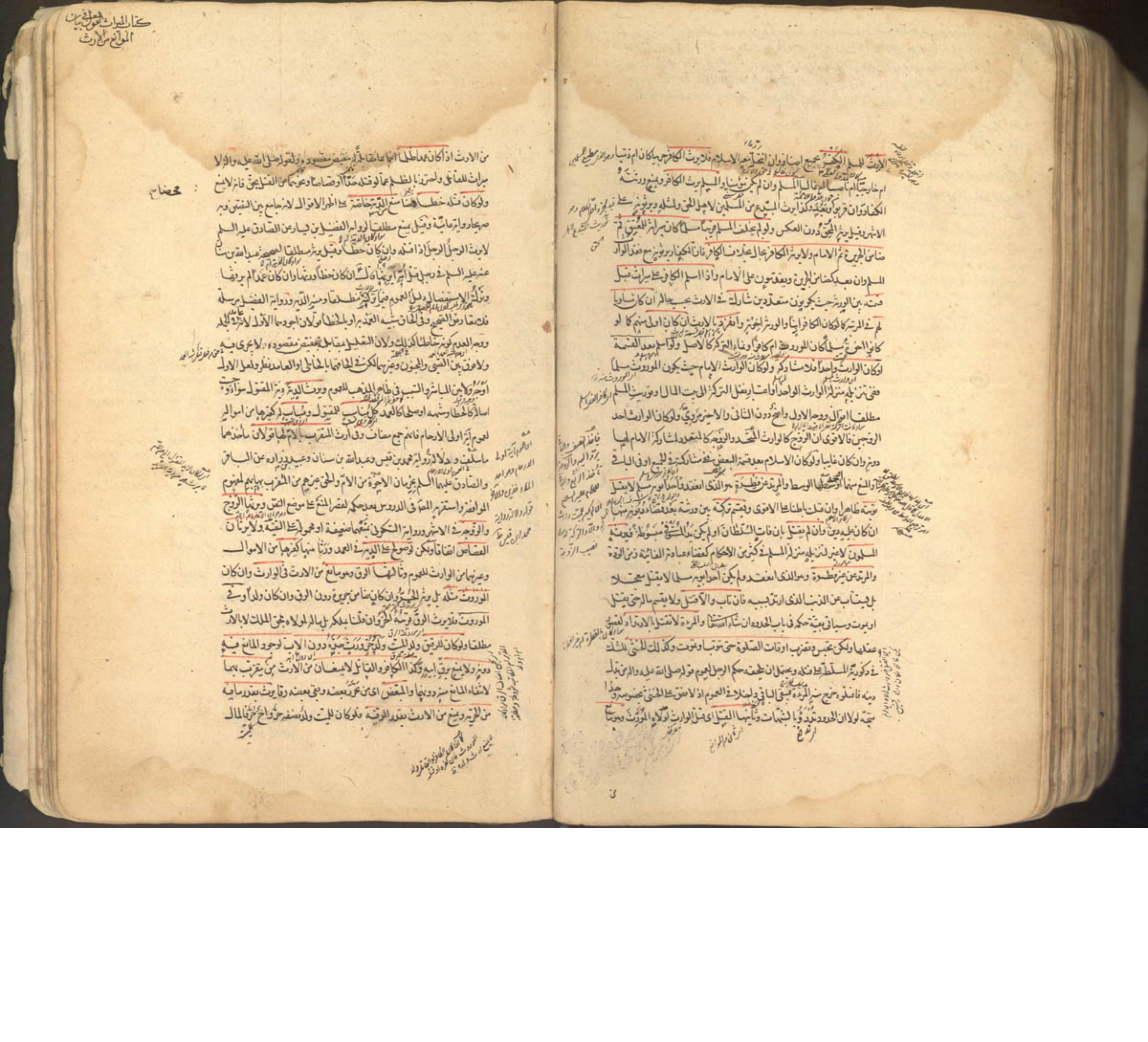
بخلاف من الحدث ويكره الاكل متكئا ولو على كفه لان النبي صلى الله عليه وآله لم يأكل متكئا
منذ بعثه الله تعالى الى ان قبضه روى ذلك عن الصادق ع وروى الفضيل بن يسار عن الصادق ع
عدم كراهة الاتكاء على اليد في حديث طويل آخره لا والله ما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن هذا
قط يعني الاتكاء على اليد حالة الاكل وحمل على انه لم ينه عنه لفظا والا فقد روي عنه عليه السلم
ان رسول الله ص لم يفعله كما سلف وحمل فعل الصادق عليه السلم على بيان جوازه وكذا يكره التربع
حالة الاكل في جميع الاحوال قال امير المؤمنين ع اذا جلس احدكم على الطعام فليجلس جلسة العبد
ولا يضعن احدكم احدى رجليه على الاخرى ويتربع فانها جلسة يبغضها الله ويمقت صاحبها
وكذا يكره التملي من المأكل قال الصادق ع البطن ليطغى من اكله واقرب ما يكون العبد من
الله تعالى اذا خف بطنه وابغض ما يكون العبد الى الله اذا امتلأ بطنه وربما كان الا
في التملي حراما اذا ادى الى الضرر فان الاكل على الشبع يورث البرص والامتلاء المعدة
راس الداء والاكل على الشبع وبالليل ... اخبار مكروهان والجمع بين كراهة الامتلاء
والشبع تأكيد للنهي عن كل منهما بخصوصه في الاخبار او كون الامتلاء اقوى ومن ثم
اردفه بالتحريم على وجه دون الشبع ويمكن ان يكون بينهما عموم وخصوص من وجه يتحقق
الشبع خاصة بانصراف نفسه وشهوته عن الاكل وان لم يمتلئ بطنه من الطعام والامتلاء
دونه بان يملأ بطنه ويبقى له شهوة اليه ويجتمعان فيما اذا امتلأ وانصرفت شهوته
عن الطعام ح هذا اذا كان الآكل صحيحا اما المريض ونحوه فيمكن انصراف شهوته
عن الطعام ولا يصدق عليه انه شبعان كما لا يخفى ويؤيد ما ذكرناه من الفرق
ما يروى من قوله صلى الله عليه وآله عن معوية لا اشبع الله بطنه مع ان امتلاءه ممكن وما
روي عنه انه كان يأكل بعد ذلك ما يأكل ثم يقول ما شبعت ولكن عييت ويحرم
الاكل على مائدة يشرب عليها شيء من المسكرات خمر او غيره او الفقاع لقول النبي ص
ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر وفي خبر آخر طائعا وباقي المسكرات بحكمه
وفي بعض الاخبار تسميتها خمرا وكذا الفقاع وباقي المحرمات حتى غيبة المؤمن على المائدة
ونحوها يمكن الحاقها بها كما ذهب اليه العلامة لاشتراكهما في معصية الله تعالى ولما
في القيام عنها من النهي عن المنكر فانه يقتضي الاعراض عن فاعله وهو ضرب من النهي الخ
وحرم ابن ادريس الاكل من طعام يعصي الله به او عليه ولا ريب انه احوط واما النهي القيام

فانما

فانما يتم مع عموم الثاني والاجماع بافي الروابط ونحوها من هذه الحيثية حسن
الا ان اثبات الحكم مطلقا مشكل اذ لا اثم ونحوها الاكار مطلقا فلا يحرم الاكل مطلقا
والحاق غير المنصوص به قياس ولا فرق بين وضع المحرم او فعله على المائدة في ابتدائها
واستدامتها فمتى عرض التحريم في الاثناء وجب القيام ح كما انه لو كان ابتداء حرم
الجلوس عليها وابتداء الاكل منها والاقوى ان كل واحد من الاكل منها والجلوس
عليها محرم برأسه وان انفك عن الآخر

كتاب الميراث

وهو مفعال من الارث وياؤه منقلبة عن واو من الموروث وهو على الاول استحقاق
الانسان بموت آخر بنسب او سبب شيئا بالاصالة وعلى الثاني ما يستحقه الانسان الخ
بحذف الشيء وهو اعم من الفرائض مطلقا ان اريد بها المفروض بالتفصيل وان اريد
بها ما يعم الاجمال كارث اولي الارحام فهو بمعناه ومن ثم كان التعبير بالميراث اولى
وفيه فصول قوله البحث في الموجبات للارث والموانع منه يوجب الارث أي
يثبته شيئان النسب والسبب فالنسب هو الاتصال بالولادة بانتهاء احدهما الى الآخر
كالاب والابن او بانتهائهما الى ثالث مع صدق اسم النسب عرفا على الوجه الشرعي وهو
ثلث مراتب لا يرث احد من المرتبة الثانية مع وجود واحد من المرتبة السابقة خال من الموانع
فالاولى الآباء دون آبائهم والاولاد وان نزلوا ثم الثانية الاخوة والمراد بهم ما يشمل
الاخوات للابوين او احدهما والاجداد والمراد بهم ما يشمل الجدات فصاعدا واولاد
الاخوة والاخوات فنازلا ذكورا او اناثا او هم من الاخوة لعدم اطلاق اسم الا
عليهم فلا يخلون لو قيل وان نزلوا او يخرج عن خلاف الاجداد والاولاد ثم الثالثة
الاعمام والاخوال للابوين او احدهما وان علوا كاعمام الاب والام واعمام الاجداد
واولادهم فنازلا ذكورا واناثا والسبب هو الاتصال بالزوجية او الولاء وجملته اربعة
الزوجية من الجانبين مع دوام العقد او شرط الارث على الخلاف وولاء الاعتاق
وولاء ضمان الجريرة وولاء الامامة والزوجية من هذه الاسباب يجامع جميع الورّاث
والاعتاق لا يجامع النسب ويقدم على ضمان الجريرة المقدم على ولاء الامامة فهذه
اصول موجبات الارث واما الموانع فكثيرة وقد سبق بعضها ونذكر بعضها في تضاعيف
الكتاب وغيره وقد جمعها المص في الدروس عشرين وذكر منها ستة احدها الكفر ويمنع



الارث للمسلم الكفر جميع اصنافه وان انتحل معه الاسلام فلا يرث الكافر حربيا كان ام ذميا
ام خارجيا ام ناصبيا ام غاليا المسلم وان لم يكن مؤمنا والمسلم يرث الكافر ويمنع ورثته
الكفار وان قربوا وبعد وكذا يرث المبتدع من المسلمين لاهل الحق ولمثله ويرثونه على
الاشهر وقيل يرثه المحق دون العكس ولو لم يخلف المسلم قريبا مسلما كان ميراثه للمعتق ثم
ضامن الجريرة ثم الامام ولا يرثه الكافر بحال بخلاف الكافر فان الكفار يرثونه مع فقد الوارث
المسلم وان بعد كضامن الجريرة ويقدمون على الامام واذا اسلم الكافر على ميراث قبل
قسمته بين الورثة حيث يكونون متعددين شارك في الارث بحسب حاله ان كان مساويا
لهم في المرتبة كما لو كان الكافر ابنا والورثة اخوة وانفرد بالارث ان كان اولى منهم كما لو
كانوا اخوة مسلما كان المورث ام كافرا ونماء التركة كالاصل ولو اسلم بعد القسمة
او كان الوارث واحدا فلا شيء له ولو كان الوارث الامام حيث يكون المورث مسلما
ففي تنزيله منزلة الوارث الواحد او اعتبار نقل التركة الى بيت المال او توريث المسلم
مطلقا اقوال ووجه الاول واضح دون الثاني والاخير مروي ولو كان الوارث احد
الزوجين فالاقوى ان الزوج كالوارث المتحد والزوجة كالمتعدد لمشاركة الامام لها
دونه وان كان غائبا ولو كان الاسلام بعد قسمة البعض ففي مشاركته في الجميع او في الباقي
او المنع منهما اوجه اوسطها الوسط والمرتد عن فطرة هو الذي انعقد واحد ابويه مسلم لا يقبل
توبته ظاهرا وان قبلت باطنا على الاقوى ويقسم تركته بين ورثته بعد قضاء ديونه منها
ان كان عليه دين وان لم يقتل بان فات السلطان او لم تكن يد المستوفي مبسوطة وتعتد
[illegible] لاعتبار تنزيله منزلة الميت في كثير من الاحكام كقضاء عبادته الفائتة زمن الردة
والمرتد عن غير فطرة وهو الذي انعقد ولم يكن احد ابويه مسلما لا يقتل معجلا
بل يستتاب عن الذنب الذي ارتد بسببه فان تاب والا قتل ولا يقسم ماله حتى يقتل
او يموت وسياتي بقية حكمه في باب الحدود ان شاء الله تعالى والمرأة لا تقتل بالارتداد
عنهما ولكن تحبس وتضرب اوقات الصلاة حتى تتوب او تموت وكذلك الخنثى للشك
في ذكوريته المسلط على قتله ويحتمل ان يلحقه حكم الرجل لعموم قوله صلى الله عليه واله من بدل
دينه فاقتلوه خرج منه المرأة فيبقى الباقي داخلا في العموم اذ لا نص على الخنثى بخصوصه وهذا
متجه لولا ان الحدود تدرأ بالشبهات وثانيها القتل اي قتل الوارث لولا القتل المورث وهو مانع

من الارث اذا كان عمدا ظلما اجماعا مقابلة له بنقيض مقصوده ولقوله صلى الله عليه واله لا
ميراث للقاتل واحترزنا بالظلم عما لو قتله حدا او قصاصا ونحوهما من القتل بحق فانه لا يمنع
ولو كان قتله خطأ فالمنع من الدية خاصة على اجود الاقوال لانه جامع بين النصين وبه
صحيحة رواية عامة وقيل يمنع مطلقا لرواية الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم
لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ وقيل يرث مطلقا لصحيحة عبد الله بن سنان
عنه عليه السلم في رجل قتل امه قال ان كان خطأ ورثها وان كان عمدا لم يرثها
وترك الاستفصال دليل العموم فيما ترك مطلقا ومن الدية ورواية الفضيل مرسلة
فلا تعارض الصحيح وفي الحاق شبيه العمد به او بالخطأ قولان اجودهما الاول لانه عامد في الجملة
ووجه العدم كونه خاطئا كذلك ولان التعليل بمقابلته بنقيض مقصوده لا يجري فيه
ولا فرق بين الصبي والمجنون وغيرهما لكن في الحاقهما بالخاطئ او العامد نظر ولعل الاول
اوجه ولا بين المباشر والسبب في ظاهر المذهب للعموم ويرث الدية من المقتول سواء وجبت
اصالة كالخطأ وشبهه او صلحا كالعمد كل مناسب للمقتول ومسابب له كغيرها من امواله
لعموم آية اولي الارحام فانها جمع مضاف وفي ارث المتقرب بالام لها قولان مأخذهما
ما سلف ودلالة رواية محمد بن قيس وعبد الله بن سنان وعبيد بن زرارة عن الباقر
والصادق عليهما السلم بحرمان الاخوة من الام والحق غيرهم من المتقرب بها بهم لمفهوم
الموافقة واستقربه المصنف في الدروس بعد حكمه بقصر المنع على موضع النص ومنها الزوج
والزوجة في الاشهر ورواية السكوني بمنعهما ضعيفة او محمولة على التقية ولا يرثان
القصاص اتفاقا ولكن لو صولح على الدية في العمد ورثا منها كغيرها من الاموال
وغيرهما من الوارث للعموم وثالثها الرق وهو مانع من الارث في الوارث وان كان
المورث مثله بل يرثه الحر وان كان ضامن جريرة دون الرق وان كان ولدا وفي
المورث فلا يرث الرق قريبه الحر وان قلنا بملكه بل ماله لمولاه بحق الملك لا بالارث
مطلقا ولو كان للرقيق ولد حر ورث جده دون الاب لوجود المانع فيه
دونه ولا يمنع رق ابيه وكذا الكافر والقاتل لا يمنعان من الارث من يتقرب بهما
لانتفاء المانع منه دونهما والمبعض اي من تحرر بعضه وبقي بعضه رقا يرث بقدر ما فيه
من الحرية ويمنع من الارث بقدر الرقية فلو كان للميت ولد نصفه حر واخ حر فالمال

فالمال بينهما نصفان ولو كان نصف الاخ حرا ايضا فللابن النصف وللاخ الربع والباقي
للعم الحر ان كان فلو كان نصفه حرا فله الثمن والباقي لغيره من المراتب المتأخرة عنه وهكذا
ويورث المبعض كذلك فاذا كان نصفه حرا فلمولاه نصف تركته ولوارثه الحر النصف
وهكذا واذا اعتق الرق على ميراث قبل قسمته كالاسلام قبل القسمة يرث ان كان الوارث
متعددا ولم يقتسموا التركة ويمنع مع اتحاده او سبق القسمة على عتقه الى اخره واذا لم يكن
للميت وارث سوى المملوك اشتري من التركة ولو قهرا على مولاه والمتولي له الحاكم الشرعي
فان تعذر تولاه غيره كفاية واعتق وورث باقي التركة ان كان الرق للميت ابا او ولدا
او غيرهما من الانساب على الاشهر اما الابوان والاولاد فموضع وفاق وبه نصوص كثيرة
وربما قيل بعدم فك الاولاد والاول هو المذهب واما غيرهما من الارحام فبعضه
منصوص بغير نقية السند ولم يفرق احد بينهم فحكم الاكثر بفك الجميع وتوقف العلامة
في المختلف لذلك ولم يوجد في شراء الزوجة رواية صحيحة وحمل عليها الزوج بطريق اولى
ولو قصر المال عن قيمته ففي فكه قولان اشهرهما العدم وقوفا فيما خالف الاصل على موضع
الوفاق وهذا يتجه في غير من اتفق على فكه وفي شراء الجزء وان قل عملا بمقتضى الامر بحسب
الامكان ولحصول الغرض به في الجملة وعلى المشهور لو تعدد الرقيق وقصر المال عن فك
الجميع وامكن ان يفك به البعض ففي فكه بالقرعة او التخيير او عدمه اوجه وكذا الاشكال لو
وفت حصة بعضهم بقيمته وقصر البعض لكن فك الموفي هنا اوجه وظاهر النصوص توقف
عتقه بعد الشراء على الاعتاق كما يظهر من العبارة فيتولاه من يتولى الشراء ولا فرق
بين ام الولد والمدبر والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا من مال الكتابة
وبين القن لاشتراك الجميع في اصل الرقية وان تشبث بعضهم بالحرية والنهي عن بيع ام الولد
مخصوص بغير ما فيه تعجيل لعتقها لانه زيادة في مصلحتها التي نشأ منها المنع فيصح بطريق
اولى ولو كان المطلق قد ادى شيئا وعتق منه بحسابه فك الباقي وان كان يرث بجزئه
الحر فالجزء الحر من الوارث بمنزلة الاحرار ورابعها اللعان وهو مانع من الارث
بين الزوجين وبين الزوج والولد المنفي به من جانب الاب والولد الا ان يكذب الاب
نفسه في نفيه فيرثه الولد من غير عكس وهل يرث حينئذ اقارب الاب مع اعترافهم به او مطلقا
او عدمه مطلقا اوجه اشهرها الاخير لحكم الشرع بانقطاع النسب فلا يعود وانما ورث

الولد

الولد بالتكذيب بدليل خارج ولو انتفى للولد قرابة من الابوين واخرى من الام كالاخوة
اقتسموا بالسوية لسقوط نسب الاب ولو كان المنفي توأمين توارثا بالامومة وخامسها
الحمل وهو مانع من الارث الا ان ينفصل حيا فلو سقط ميتا لم يرث لقوله صلى الله عليه وآله
السقط لا يرث ولا يورث ولا يشترط حياته عند موت المورث بل لو كان نطفة ورث اذا
انفصل حيا ولا يشترط استقرار حياته بعد انفصاله ولا استهلاله لجواز كونه اخرس بل مطلق الحركة
المعتبرة بالحركة البينة لا نحو التقلص الطبيعي كما لو خرج بعضه حيا وبعضه ميتا وكما يحجب
الحمل من الارث الى ان ينفصل حيا يحجب غيره ممن هو دونه ليستبين امره فلو كان للميت امرأة او امة
حامل وله اخوة ترك الارث حتى تضع نعم لو طلبت الزوجة الارث اعطيت حصة ذات الولد
لانه المتيقن بخلاف الاخوة ولو كان ابوان اعطيا السدسين او اولاد ارجي نصيب ذكرين
لندور الزائد فان انكشف الحال بخلافه استدرك زيادة ونقصانا ويعلم وجود الحمل حال
موت المورث بان يوضع حيا لدون ستة اشهر منذ موته او لاقصى الحمل ان لم توطأ الام
وطئا يصلح استناده اليه فلو وطئت ولو بشبهة لم يرث لاحتمال تجدده مع اصالة عدم تقدمه
وسادسها الغيبة المنقطعة وهي مانعة من نفوذ الارث ظاهرا حتى يثبت الموت شرعا
وقد نبه عليه بقوله والغائب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى يمضي له من حين
ولادته مدة لا يعيش مثله اليها عادة ولا عبرة بالنادر وهي في زماننا مائة وعشرون سنة
ولا يبعد الآن الاكتفاء بالمائة لندور التعمير اليها في هذه البلاد فاذا مضت للغائب المدة
المعتبرة حكم بتوريث من هو موجود حال الحكم ولو مات له قريب في تلك المدة عزل نصيبه منه
وكان بحكم ماله والحكم بالتربص بميراث الغائب المدة المذكورة هو المشهور بين الاصحاب وهو
مناسب للاصل لكن ليس به رواية صريحة وما ادعي له من النصوص ليس دالا عليه وفي المسألة
اقوال اخر مستندة الى روايات بعضها صحيح منها ان يطلب اربع سنين في الارض فان لم يوجد
قسم ماله بين ورثته ذهب اليه المرتضى والصدوق وقواه المصنف في الدروس ومال اليه العلامة
وهو قوي مروي ويؤيده الحكم السابق باعتداد زوجته عدة الوفاة وجواز تزويجها بعدها في المدة
ولو لم يطلب كذلك فالعمل على القول المشهور وقيل يكفي انتظار عشر سنين من غير طلب وهو
مروي ايضا ويلحق بذلك الحجب وهو تارة عن اصل الارث كما في حجب القريب في كل مرتبة البعيد
عنها وان كان قريبا في الجملة فالابوان والاولاد وهم المرتبة الاولى يحجبون الاخوة والاجداد



اهل المرتبة الثانية ثم الاخوة واولادهم والاجداد وان علوا يحجبون الاعمام والاخوال
ثم هم اى الاعمام والاخوال يحجبون ابناءهم ثم ابناؤهم للسفل يحجبون ابناءهم ايضا وهكذا وكذا
الاولاد للصلب والاخوة يحجبون ابناءهم فكان ينبغى العرض لهم لكن ماذكره وقع وجه بيان حكم
الحجب لا الحصر ولو اعيد ضميرهم الى المذكورين فى كل مرتبة لدخل الاولاد والاخوة وتبين انهم
يحجبون اولادهم لكن يخل بالاجداد فانه يلزم ان يحجبوا الاباء والجد البعيد يحجب القريب
وهو فاسد وان صح حجب الاجداد لاولادهم الذين هم الاعمام والاخوال الا انه مستغنى عنهم
بالتصريح بذكرهم والضابط انه متى اجتمع فى المرتبة الواحدة طبقات ورث الاقرب الى الميت
فمنها الاقرب ثم القريب مطلقا يحجب المعتق والمعتق ومن قام مقامه يحجب ضامن الجريرة والضامن
يحجب الامام والمتقرب الى الميت بالابوين فى كل مرتبة من مراتب القرابة يحجب المتقرب اليه بالاب
مع تساوى الدرج كالاخوة من الابوين مع اخوة من اب لا مع اختلاف الدرج كاخ لاب مع
ابن اخ لاب وام فان الاقرب اولى من الابعد وان تقرب الابعد بالطرفين دون الاقرب الا فى
ابن عم للاب والام فانه يمنع العم للاب خاصة وان كان العم اقرب منه وهى مسئلة اجماعية
منصوصة خرجت بذلك من حكم القاعدة ولا يتغير الحكم بتعدد احدهما او تعددهما ولا بالزوج والزوجة
المجامعين لهما لصدق الفرض فى ذلك كله وفى تغيره بالذكورة والانوثة قولان اجودهما ذلك
لكونه خلاف الفرض المخالف للاصل فيقتصر على محله ووجه العدم اشتراك الذكر والانثى
فى الارث والمرتبة والحجب فى الجملة وهو مذهب الشيخ ره فالحق العمة بالعم وكذا الخلاف فى
تغيره بمجامعة الخال فقيل يتغير فيكون المال بين العم والخال لانه اقرب من ابن العم ولا مانع له من
الارث بنص ولا اجماع فيسقط ابن العم [illegible] وبقى فى الطبقة عم فيشترك لانتفاء مانع
العم ح وذهب المولى عماد الدين بن حمزة [illegible] فى الدروس [illegible] المحقق فى الشرايع [illegible]
قطب الدين الراوندى ومعين الدين المصرى المال للخال وابن العم لان الخال لا يمنع العم
فكذا لا يمنع ابن العم الذى هو اقرب [illegible] المحقق الفاضل سديد الدين محمود الحمصى المال
للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال ولكل واحد من هذه الاقوال وجه
وجيه وان كان اقواها الاول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص والوفاق فيبقى
عموم آية اولى الارحام التى استدل بها الجميع على تقديم الاقرب خاليا عن المعارض وتوقف
العلامة فى المختلف لذلك وقد صنف هؤلاء الفضلاء فى المسئلة رسائل تشتمل على مباحث

طويلة وفوايد جليلة واما الحجب عن بعض الارث دون بعض ففى مواضع احدها الولد
ذكرا كان او انثى فانه يحجب الزوجين عن نصيبهما الاعلى الى الادنى وان نزل
الولد وكذا يحجب الولد الابوين عما زاد عن السدسين واحدهما عما زاد عن السدس الا
ان يكونا او احدهما مع البنت الواحدة مطلقا اى سواء كان معها الابوان ام احدهما
فانهما لا يحجبان ولا احدهما عن الزيادة على السدس بل يشاركانها فيما زاد عن نصيبها
بالنسبة او البنات اى البنتين فصاعدا مع احد الابوين فانهن لا يمنعنه عما زاد ايضا
بل يرد عليهن وعليه ما بقى من الفريضة بالنسبة كما سياتى تفصيله ولو كان معهن ابوان
استغرقت سهامهم الفريضة فلا رد ثم ادخلهما فى قسم الحجب وفى المسئلة قول
نادر بحجب البنتين فصاعدا احد الابوين عما زاد على السدس لرواية ابى بصير عن الصادق
عليه السلم وهو متروك وثانيها الاخوة يحجب الام عن الثلث الى السدس بشروط خمسة
الاول وجود الاب ليوفر عليه ما حجبوها عنه وان لم يحصل لهم منه شئ فلو كان معدوما
لم يحجبوها عن الثلث والثانى كونهم رجلين اى ذكرين فصاعدا او اربع نساء او رجلا اى ذكرا
وامراتين اى انثيين وان لم تبلغا والخنثى هنا كالانثى للشك فى ذكوريته الموجب للشك
فى الحجب استقرب المص فى الدروس هنا القرعة والثالث كونهم اخوة للاب والام او للاب
او بالتفريق فلا يحجب كلالة الام والرابع انتفاء موانع الارث من القتل والكفر والرق
عنهم وكذا اللعان ويحجب الغائب ما لم يقض بموته شرعا والخامس كونهم منفصلين بالولادة
لا حملا فلا يحجب الحمل ولو كونه متما للعدد والمعتبر فيه على المشهور اما لعدم اطلاق
اسم الاخوة عليه او لكونه لا ينفق على الاب وهو علة التوفير عليه وفى الثانى منع ظاهر
والعلة غير منصوصة وفى الدروس جعل عدم حجبه قولا مؤذنا بتمريضه واشترط سادس وهو كونهم
احياء عند موت المورث فلو كان بعضهم ميتا او كلهم عنده لم يحجب وكذا لو اقترنا موتاهما
او اشتبه التقدم والتاخر وتوقف المص فى الدروس لو كانوا غرقى من حيث ان فرض موت
كل واحد منهما يستدعى كون الاخر حيا فيتحقق الحجب ومن عدم القطع بوجوده والارث حكم شرعى
فلا يلزم اطراد الحكم بالحيوة قال ولم اجد فى هذا كلاما لمن سبق والاقوى عدم الحجب
للشك والوقوف فيما خالف الاصل على مورده وسابع وهو المغايرة بين الحاجب والمحجوب
فلو كانت الام اختا لاب فلا حجب كما يتفق ذلك فى المجوس او الشبهة بوطى الرجل ابنته فولدها



اخوها لابيها الفصل الثاني في بيان السهام المقدرة وبيان اهلها وهي في كتاب الله تعالى
ستة الاول النصف وقد ذكره في ثلثة مواضع قال تعالى وان كانت يعني البنت واحدة
فلها النصف ولكم نصف ما ترك ازواجكم وله اخت فلها نصف ما ترك والثاني نصف
النصف وهو الربع وهو مذكور فيه في موضعين احدهما فلكم الربع مما تركن وثانيهما ولهن
الربع مما تركتم والثالث نصفه وهو الثمن ذكره الله تعالى مرة واحدة في قوله تعالى فلهن الثمن
مما تركتم والرابع الثلثان ذكره الله في موضعين احدهما في البنات قال الله تعالى فان كن
نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وثانيهما في الاخوات قال تعالى فان كانتا اثنتين
فلهما الثلثان مما ترك والخامس نصفه وهو الثلث وقد ذكره الله تعالى في موضعين
ايضا قال تعالى فلامه الثلث وقال فان كانوا اي اولاد الام اكثر من ذلك فهم شركاء في
الثلث والسادس نصف نصفه وهو السدس وقد ذكره الله تعالى في ثلثة مواضع فقال ولابويه
لكل واحد منهما السدس واما اهل هذه السهام فخمسة عشر فالنصف لاربعة الزوج مع عدم
الولد للزوجة وان نزل سواء كان منه ام من غيره والبنت الواحدة والاخت للابوين
والاخت للاب مع فقد اخت الابوين اذا لم يكن ذكر في الموضعين والربع لاثنين الزوج
مع الولد للزوجة وان نزل والزوجة وان تعددت مع عدمه للزوج والثمن لقبيل واحد
وهو الزوجة وان تعددت مع الولد وان نزل والثلثان لثلثة البنتين فصاعدا و
الاختين للابوين فصاعدا والاختين للاب مع فقد المتقرب بالابوين فصاعدا كذلك
اذا لم يكن ذكر في الموضعين والثلث لقبيلتين للام مع عدم من يحجبها من الولد والاخوة
وللاخوين او الاختين او للاخ والاخت فصاعدا من جهتها ولو كان للاثنين فصاعدا
من ولد الام ذكورا ام اناثا ام بالتفريق كان اجمع والسدس لثلثة للاب مع الولد ذكرا كان
ام انثى وان حصل له مع ذلك زيادة بالرد فانها بالقرابة لا بالفرض وللام معه اي مع الولد و
كذا مع الحاجب من الاخوة وللواحد من كلالة الام اي اولادها سمى الاخوة كلالة من الكل
وهو الثقل لكونها ثقلا على الرجل لقيامه بمصالحهم مع عدم الولد الذي يوجب زينا للاباء
والحفر على النفس او من الاكليل وهو ما يزين بالجوهر شبه العصابة لاحاطتهم كاحاطته
بالراس هذا حكم السهام المقدرة منفردة واما منضمة بعضها الى بعض فمنها ما يمكن وبعضها
يمتنع وصور اجتماعها الثنائي مطلقا احدي وعشرون حاصلة من ضرب السهام الستة في

ستة ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر منها ثمان ممتنعة وهي واحدة من صور اجتماع النصف
مع مثله وهو اجتماع مع الثلثين لاستلزامه العول والا فاصله واقع كزوج مع اختين فصاعدا
لاب لكن يدخل النقص عليهما فلم يتحقق الاجتماع مطلقا واثنان من صور اجتماع الربع
مع غيره وهما اجتماعه مع مثله لان سهم الزوج مع الولد والزوجة لا معه فلا يجتمعان واجتماعه
مع الثمن لان نصيبها مع الولد وعدمه او نصيب الزوج معه واثنان من صور الثمن مع غيره
وهما هو مع مثله لانه نصيب الزوجة وان تعددت خاصة وهو مع الثلث لانه نصيب الزوجة
مع الولد والثلث نصيب الام لا معه او الاثنين من اولادها لا معها وواحدة من صور
الثلثين وهو مع مثلها لعدم اجتماع مستحقيهما متعددا في مرتبة واحدة مع بطلان
العول واثنان من صور الثلث وهما اجتماعه مع مثله وان فرض في البنتين والاختين
حيث ان لكل واحدة ثلثا الا ان السهم هنا هو جملة الثلثين لا بعضهما وهو مع السدس
لانه نصيب الام مع عدم الحاجب والسدس نصيبها معه او مع الولد فلا يجامعه ويبقى من
الصور ثلث عشرة فرضها واقع صحيح قد اشار المصنف منها الى تسع بقوله ويجتمع النصف مع
مثله كزوج واخت لاب ومع الربع كزوجة ولحت كذلك وكزوج وبنت ومع الثمن كزوجة
وبنت وقد تقدم انه لا يجتمع مع الثلثين لاستلزام العول ويجتمع مع الثلث كزوج وام
من كلالة الام مع واحد من كلالة الام ويجتمع الربع والثمن مع الثلثين فالاول كزوج و
ابنتين وكزوجة واختين لاب والثاني كزوجة وابنتين ويجتمع الربع مع الثلث كزوجة
وام وزوجة مع متعدد من كلالة الام ومع السدس كزوجة وواحد من كلالة الام وكزوج
وواحد الابوين مع ابن ويجتمع الثمن مع السدس كزوجة وابن وواحد الابوين ويجتمع الثلثان
مع الثلث كاخوة لام مع اختين فصاعدا لاب ومع السدس كبنتين وواحد الابوين وكاختين
لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع السدس مع السدس كابوين مع الولد فهذه جملة الصور
التي يمكن اجتماعها بالفرض تاما وهي ثلث عشرة واما صور الاجتماع لا بحسب الفرض
بل بالقرابة اتفاقا فلا حصر لها لاختلافها باختلاف الوارث كثرة وقلة ويمكن معه فرض
ما امتنع لغير العول فيجتمع الربع مع مثله في بنتين وابن ومع الثمن في زوجة وبنت و
بنين والثلث مع السدس في زوج وابوين وعلى هذا واذا خلف الميت ذا فرض اخذ
فرضه فان تعدد في طبقة اخذ كل فرضه فان فضل من التركة شيء عن فروضهم رد





خاصة وهو من سمى الله تعالى في كتابه سهما بخصوصه وهو الام والاخوة من قبلها والزوج
والزوجة حيث لا رد او بالقرابة خاصة وهو من دخل في الارث بعموم الكتاب في اية اولى
الارحام كالاخوال والاعمام او يرث بالفرض تارة وبالقرابة اخرى وهو الاب والبنت
وان تعددت والاخت للاب كذلك فالاب مع الولد يرث بالفرض ومع عدمه او منفردا
بالقرابة والبنات يرثن مع الولد بالقرابة ومع الابوين بالفرض والقرابة والاخوات يرثن
مع الاخوة بالقرابة ومع كلالة الام بالفرض او يرث بالفرض والقرابة معا وهو ذو الفرض
على تقدير الرد عليه ومن هذا التقسيم يظهر ان ذكر كلمة الا بيع من يدخل النقص عليهم
من ذوي الفروض ليس بجيد لان مع الولد لا ينقص عن السدس ومع عدمه ليس من
ذوي الفروض ومسئلة العول مختصة بهم وقد تبعه المص في الدروس فترك ذكره وقبله
العلامة في القواعد وذكره في غيرها والمحقق في كتابيه والصواب تركه مسائل عشر
الاولى اذا انفرد كل واحد من الابوين فلم يترك الميت قريبا في مرتبته سواه فالمال كله
لكن للام ثلث المال بالتسمية لانه فرضها والباقي بالرد اما الاب فالجميع بالقرابة
اذ لا فرض له كما مر ولو اجتمعا فللام الثلث مع عدم الحاجب من الاخوة والسدس
مع الحاجب والباقي من التركة عن الثلث او السدس للاب الثانية للابن المنفرد المال
وكذا للزائد عن الواحد من الابناء بينهم بالسوية وللبنت المنفردة النصف تسمية والباقي
ردا وللبنتين فصاعدا الثلثان تسمية والباقي ردا ولو اجتمع الذكور والاناث فللذكر
مثل حظ الانثيين ولو اجتمع مع الولد ذكرا كان ام انثى متحدا ام متعددا الابوان
فلكل واحد السدس والباقي من المال للابن ان كان الولد المعروض ابنا او البنتين
او الذكور والاناث على ما قلناه للذكر منهم مثل حظ الانثيين ولهما اي الابوين
مع البنت الواحدة السدسان ولها النصف والباقي وهو السدس يرد على الابوين
والبنت اخماسا على نسبة الفريضة فيكون جميع التركة بينهم اخماسا للبنت ثلثة اخماس
ولكل واحد منهما خمس والفريضة حينئذ من ثلثين لان اصلها ستة مخرج السدس والنصف
ثم تنتهي بالضرب في مخرج الكسر لذلك هذا اذا لم يكن للام حاجب عن الزيادة على
السدس ومع الحاجب يرد الفاضل على البنت والاب خاصة ارباعا من اربعة وعشرين
للام سدسها اربعة وللبنت اثنى عشر بالاصل وثلثة بالرد وللاب اربعة بالاصل وواحد

بالرد ولو كان بنتان فصاعدا مع الابوين فلا رد لان الفريضة حينئذ بقدر السهام ولو كان
البنتان فصاعدا مع احد الابوين او احدهما والبنت او البنتين فصاعدا زوج او زوجة
اخذ كل واحد من الزوج والزوجة نصيبه الادنى وهو الربع او الثمن وللابوين السدسان
ان كانا ولاحدهما السدس والباقي للاولاد وحيث يفضل من الفريضة شيء بان كان
الوارث بنتا واحدة وابوين وزوجة او بنتين واحد الابوين وزوجة او بنتا واحدا
وزوجا او زوجة يرد على البنت او البنتين فصاعدا وعلى الابوين او احدهما مع عدم
الحاجب او على الاب خاصة معه بالنسبة دون الزوج والزوجة ولو دخل نقص بان
كان الوارث ابوين وبنتين مع الزوج او الزوجة او بنتا وابوين مع الزوج او بنتين وا
الابوين معه كان النقص على البنتين فصاعدا او البنت دون الابوين والزوج لما تقدم
ولو كان مع الابوين خاصة زوج او زوجة فله نصيبه الاعلى لعدم الولد وللام ثلث
الاصل مع عدم الحاجب وسدس معه والباقي للاب لا يصدق اسم النقص عليه هنا
لانه لا تسمية له وهذا هو الذي اوجب ادخال الاب فيمن نقص عليه كما سلف الثالثة
اولاد الاولاد يقومون مقام ابائهم عند عدمهم سواء كان الابوان موجودين ام احدهما
ام لا على اصح القولين خلافا للصدوق حيث شرط في توريثهم عدم الابوين ويأخذ
كل منهم نصيب من يتقرب به فلابن البنت ثلث ولبنت الابن ثلثان وكذا مع التعدد
هذا هو المشهور بين الاصحاب رواية وفتوى وذهب المرتضى وجماعة يعتبر اولاد
الاولاد بانفسهم فللذكر ضعف الانثى وان كان يتقرب بامه ويتقرب الانثى
بابيها لانهم اولاد حقيقة فيدخلون في عموم يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ
الانثيين اذ لا شبهة في كون اولاد الاولاد اولادا وان كن اناثا ولهذا حرمت
حلائلهم بآية وحلائل ابنائكم وحرمت بنات الابن والبنت بقوله تعالى وبناتكم وا
ويبدين زينتهن لابنائهن او لاد هن مطلقا بقوله تعالى او ابنائهن او ابناء بعولتهن كذلك
للاعتبار ذلك من الادلة وهذا كله حق لولا دلالة الاخبار الصحيحة على خلافه هنا
كصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال وبنات البنات يقمن مقام
البنت اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا
لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وغيرها وهذا هو المخصص لاية الارث فان قيل



لادلالة للروايات على المشهور لان قيامهم مقامهم ثابت على كل حال في اصل الارث
ولا يلزم منه القيام في كيفيته وان احتمل واذا قام الاحتمال لم يصلح لمعارضة الاية الدالة
بالقطع على ان للذكر مثل حظ الانثيين ولنا ان الظاهر من قيام الاولاد مقام الاباء والامهات
تنزيلهم منزلتهم لو كانوا موجودين مطلقا والتقييد على الملخص منافا للاصل الا كثر
ولو تعدد اولاد الاولاد في كل مرتبة او في بعضها فانهم كل فريق يقتسمون نصيبهم كما
اقتسم اباؤهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا اي الاولاد المتعددون اولاد
بنت على اصح القولين لعموم قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين ولا معارض لها
هنا وقيل يقتسم اولاد البنت بالسوية كاقتسام من يتقرب الى الام كالخالة والاخوة للام
ويعارض بحكمهم باقتسام اولاد الاخت للاب متفاوتين **الرابعة** يحبى اي يعطى الولد
الاكبر اي اكبر الذكور ان تعددوا والا فالذكر من تركة ابيه زيادة على غيره من الوارث
ثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وهذا الحباء من متفردات علمائنا ومستنده روايات
كثيرة عن ائمة الهدى والاظهر انه على سبيل الاستحقاق وقيل على سبيل الاستحباب
وفي الروايات ما يدل على الاول لانه جعلها فيها له باللام المفيدة للملك او الاختصاص
او الاستحقاق والاشهر اختصاصه بها مجانا لاطلاق النصوص به وقيل بالقيمة اقتصارا
فيما خالف الاصل ونص الكتاب على موضع الوفاق والمراد بثياب بدنه ولباسه وثياب جلده
على ما ورد في الاخبار ولو وصلت ولم يحل حياطتها ففي دخولها وجهان من اضافتها
اليه بذلك ومن عدم صدق كونها ثيابا بالاضافات المذكورة عرفا والاقوى ان العمامة
منها وان تعددت او لم تلبس اذا اتخذها له وكذا السراويل وفي دخول شد الوسط
نظر واما الجيد ونحوه مما يتخذ للتجمل فلا وكذا لو كان المتخذ لشد الوسط غير ثوب
وفي بعض الاخبار اضافة السلاح والدرع والكتب والرحل والراحلة ولكن الاصحاب
اعرضوا عنها وخصوها بالاربعة مع انها لم تذكر في خبر مجتمعة وانما اجتمعت في الاخبار
والرواية الجامعة لهذه الاشياء صحيحة وظاهر الصدوق اختيارها لانه ذكرها في الفقيه
مع التزامه ان لا يروي فيه الا ما يعمل به ولم يذكر الاصحاب الدرع مع انه ذكر في عدة
اخبار والاقتصار على ما ذكروه اولى ما لم تثبت الاولوية اما اخراجها عن الدرع من الات
الحرب كالبيضة فلا يدخل قطعا لعدم دخوله في الثياب وتناول الكسوة المذكورة في بعض الاخبار

لها ويمكن الفرق ودخول الثاني دون الاول بمنع كون القلنسوة من الكسوة ومن ثم لم تجز
في كفارة اليمين المجزي فيها ما يعد كسوة ولو تعددت هذه الاجناس فما كان منها بلفظ
الجمع كالثياب تدخل اجمع وما كان بلفظ الوحدة كالسيف والمصحف يتناول واحدا فان تعدد
ما كان يغلب نسبته اليه فان تساوت تخير الوارث واحدا منها على الاقوى ويحتمل القرعة
والعمامة من جملة الثياب فتدخل المتعددة وفي دخول حلية السيف وجفنه وسيوره وبيت
المصحف وجهان من تبعيتهما لهما عرفا وانتفائها عنهما حقيقة والاقوى دخولهما ولا يشترط
بلوغ الولد للاطلاق وعدم الملازمة بين الحبوة والقضاء وفي اشتراط انفصاله حال
موت ابيه نظر من عدم صدق الولد الذكر ح ومن تحققه في نفس الامر وان لم يكن ظاهرا
ومن ثم عزل نصيبه من الميراث ويمكن الفرق بين كونه جنينا تاما يستحق الذكورية في الواقع
حين الموت وبين كونه علقة او مضغة او غيرهما والاقوى الاول وعدم اشتراط قصور
نصيب كل وارث عن قدرها وزيادتها عن الثلث للعموم وفي اشتراط خلو الميت عن دين
مستغرق للتركة لعدم الترجيح مختصا منه بشيء وبطل حبسه ومن اطلاق النص والفتوى
بانتقال التركة الى الوارث وان لزم المحبو ما قابلها من الدين اذا اراد فكها ويلزم
المنع من مقابل الدين ان لم يفتكه المنع من مقابل الوصية النافذة اذا لم تكن بعين مخصوصة
خارجة عنها ومن مقابل الكفن الواجب وما في معناه لعين ما ذكر ومع ذلك باطلاق
النص والفتوى بثبوتها مع انفكاك الميت عن ذلك غالبا وعن الكفن حتما والموافق
للاصول الترجيح البطلان في مقابلة ذلك كله ان لم يفتكه المحبو بما يخصه لان الحبوة نوع
من الارث واختصاص فيه والدين والوصية والكفن ونحوها يخرج من جميع التركة ونسبة
الورثة اليه على السواء نعم لو كانت الوصية بعين من اعيان خارجة عن الحبوة فلا منع
كما لو كانت تلك العين معدومة ولو كانت الوصية ببعض الحبوة اعتبرت من الثلث
كغيرها من ضروب الارث الا انما توقف على اجازة المحبو خاصة ويفهم من الدروس
ان الدين غير المستغرق غير مانع لتخصيصه المنع بالمستغرق واستقرب ثبوتها ح
لو قضى الورثة الدين من غير التركة لثبوت الارث ح ويلزم مثله في غير المستغرق
بطريق اولى وكذا الحكم لو تبرع متبرع بقضاء الدين او ابراه المدين مع احتمال انتفائها
ح مطلقا لبطلانها حين الوفاة بسبب الدين وغيره انه بطلان مراعى كما طلقا اعلم

اى على المحبو قضاء ما فاته اى ما فات الميت من صلوة وصيام وقد تقدم تفصيله وشرائط
فى بابه والمشهور انه يشترط فى المحبو ان لا يكون سفيها ولا فاسد الرأى اى الاعتقاد
بان يكون مخالفا للحق ذكره ذلك ابن ادريس وابن حمزه وتبعهما الجماعة ولم نقف له على مستند
وفى الدروس نسب الشرط الاول الى ظن المشهور مشعرا بتمريضه واطلاق النصوص يدفعه ويمكن اثبات
الشرط الثانى خاصة الى اما المخالف بمعتقده كما يلزم لغيره من الاحكام التى تجب عنده لا
كما خذتهم العصبة من وحل مطلقه ثلاثا لنا وغيرهما وهو حسن وفى الخلف احاد استحباب
الحبوة كمذهب ابن الجنيد وجماعة ومال اليه قول السيد باحتسابها بالقيمة واختار فى
الاستحباب مجانا وكذا اشترط ان يخلف الميت مالا غيرها وان قل لئلا يلزم الاجحاف
بالورثة والنصوص خالية من هذا القيد الا ان يدعى ان الحبا يدل بظاهره عليه ولو كان
الاكبر انثى اعطى الحبوة اكبر الذكور ان تعددوا والا فالذكر وان كان اصغر منها وهو
مصرح فى صحيحة ربعى عن الصادق عليه السلام **الخامسة** لا يرث الاجداد مع الابوين ولا مع احدهما
ولا مع من يكون فى مرتبتهما وهو موضع وفاق الا من ابن الجنيد فى بعض الموارد ولكن يستحب لهما
الطعمة لابويهما حيث يفضل لاحدهما سدس فصاعدا فوق السدس المعين لهما عند تعذير
جامعيتهما للولد فيستحب لهما اطعام هذا السدس الزائد لهما ولو زاد نصيبهما
عنه فالمستحب اطعام السدس خاصة ودعا فيلز والقائل ابن الجنيد يستحب ان يطعم
حيث يزيد نصيبه عن السدس وان لم يبلغ الزيادة سدسا والاشهر الاول وتظهر
الفائدة بين القولين فى اجتماعهما مع البنت او احدهما مع البنتين فان الفاضل من
نصيب احد الابوين ينقص عن سدس الاصل فيستحب له الطعمة على القول الثانى دون
الاول لفقد الشرط وهو زيادة نصيبه عن السدس كسدس والمشهور ان قدر الطعمة حيث
يستحب سدس الاصل وقيل سدس ما حصل للمولود الذى يتقرب به وقيل يستحب مع زيادة النصيب
عن السدس اطعام اقل الامرين من سدس الاصل والزيادة بناء على عدم اشتراط بلوغ الزيادة
سدسا والاخبار ناطقة باستحباب طعمة السدس وهى تنافى ذلك والاستحباب مختص بمن
يزيد نصيبه كذلك لا بويه دون ابوى الاخر فلو كانت الام محجوبة بالاخوة فالمستحب اطعام
الاب خاصة ولو كان معهما بنتا مع عدم حاجب فالمستحب لهما خاصة ولو لم يكن سواهما ولا حاجب
لهما فانما يستحب طعمة الاجداد من الابوين فلا يستحب للاولاد طعمة الاجداد للاصل ولو

فصل فى ميراث الاجداد والاخوة

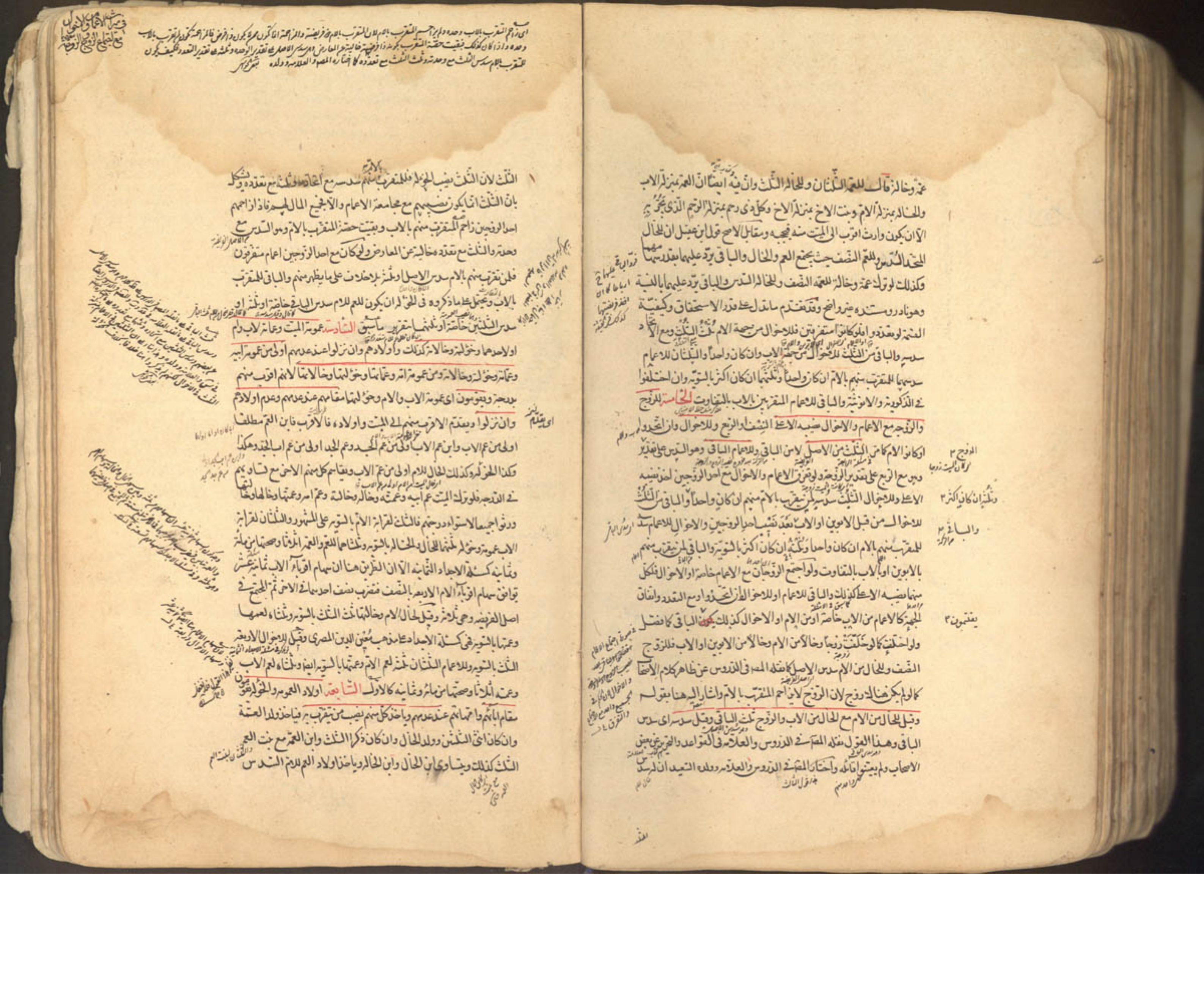
كان احد الجدين مفقودا فالطعمة للاخر فان وجدا فهى بينهما بالسوية **الاولى** فى ميراث
الاجداد والاخوة وفيه مسائل **الاولى** للجد اذا انفرد وحده المال كله لاب كان ام لام
وكذا الاخ للاب والام او للاب على تقدير انفراده ولو اجتمعا اى الاخ والجد و كانا
معا للاب فالمال بينهما نصفان وللجدة المنفردة لاب كانت او لام المال ولو كان جدا او
جدة او كليهما لاب مع جد واحد او جدة او كليهما لام فللمتقرب من الاجداد بالاب
الثلثان اتحد ام تعدد بالسوية على تقدير التعدد هذا هو المشهور بين الاصحاب
وفى المسئلة اقوال نادرة منها قول الصدوق للجد من الام مع الجد للاب او الاخ
للاب السدس والباقى للجد للاب او الاخ ومنها انه لو ترك جدته ام امه واخته
للابوين فللجدة السدس ومنها انه لو ترك جدته ام امه وجدته ام ابيه فلام الام
السدس ولام الاب النصف والباقى يرد عليهما بالنسبة والاظهر الاول **الثانية**
للاخت للابوين او للاب منفردة النصف تسمية والباقى ردا او للاختين فصاعدا
الثلثان تسمية والباقى ردا وقد تقدم وللاخوة والاخوات من الابوين
او من الاب مع عدم المتقرب بالابوين المال اجمع للذكر الضعف ضعف الانثى
الثالثة للواحد من الاخوة او الاخوات للام على تقدير انفراده السدس تسمية
وللاكثر من واحد الثلث بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام متفرقين والباقى
عن السدس فى الواحد وعن الثلث فى الازيد يرد عليهم ردا **الرابعة** لو اجتمع الاخوة
من الكلالات الثلث سقط كلالة الاب وحده بكلالة الابوين ولكلالة الام
السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية كما مر ولكلالة الابوين الباقى
اتحدت ام تعددت بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد مختلفا
الخامسة لو اجتمع اخت للابوين مع واحد من كلالة الام او جماعة او اختان
للابوين مع واحد من كلالة الام فالمردود وهو الفاضل عن الفروض على قرابة
الابوين وهو الاخت او الاختان على الاشهر وقرة الحسن بن ابى عقيل
والفضل بن شاذان بان الباقى يرد الى الجميع بالنسبة ارباعا او اخماسا **السادسة**
الصورة بحالها بان اجتمع كلالة الام مع الاخت او الاختين لكن كان الاخت
او الاخوات للاب وحده ففى الرد على قرابة الاب هنا خاصة او عليهما قولان



مشهور ان احدهما قول الشيخين وابناءهما عشيرة كلالة الاب لرواية محمد بن مسلم عن الباقر
عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام ان لكل لان الاخت للام السدس وكلالة الاخت
للاب الباقي وهو مستلزم كون الام كذلك لان الولد انما يرث بواسطتها ولان النقص
يدخل على قرابة الاب دون الاخرى ومن كان عليه الغرم فله الغنم وهو مترائ ثبوت الرد
على قرابة الاب خاصة قوي للرواية والاعتبار والثاني قول الشيخ ايضا وابن ادريس والمحقق والـ
قول العلامة يرد عليهما بالنسبة بما في المرتبة وعلى المختص استضعافا للرواية فان في
طريقها علي بن فضال وهو فطحي ومنع اقتضاء دخول النقص الاختصاص لتخلفه في البنت مع
الابوين ولجاب المص عنهما بان ابن فضال ثقة وان كان فاسد العقيدة وتخلف الحكم في البنت
لمانع وهو وجود معارض يدخل النقص عليه اعني الابوين **السابعة** تقوم كلالة الاب
مقام كلالة الابوين عند عدمهم في كل موضع انفردت او جامعت كلالة الام او الاجداد
او جامعتهما مع كلالة الام ما زاد عن السدس او الثلث ومع الاجداد ما فضل في كلالة
الابوين من المساوات والتفضيل والاستحقاق بالقرابة الا ان يكون اناثا فيستحق
النصف او الثلثين تسمية والباقي ردا الى اخر ما ذكر في كلالة الابوين **الثامنة** لو اجتمع
الاخوة والاجداد فلقرابة الام من الاخوة والاجداد الثلث بينهم بالسوية ذكورا كانوا ام
اناثا ام ذكورا واناثا متعددين في الطرفين ام متحدين ولقرابة الاب من الاخوة والاجداد
الثلثان بينهم للذكر ضعف الانثى كذلك فلو كان المجتمعون فيها جدا وجدة للام واخا
واختا لها وجدا وجدة واخا واختا له فلاقرباء الام الثلث واحد من ثلثة اصل الفريضة وسهامه
اربعة ولاقرباء الاب اثنان منها وسهامهم ستة فتطرح المتداخل والعدد ان متوافقان
بالنصف فتضرب الوفق وهو اثنان في ستة ثم المرتفع في اصل الفريضة تبلغ ستة وثلثين
ثلثها لاقرباء الام الاربعة ولكل ثلثة وثلثاها لاقرباء الاب الاربعة بالتفاوت فلكل
انثى اربعة ولكل ذكر ثمانية وكذا الحكم لو كان من طرف الام اخ وجد ومثلهما من طرف الاب
وان اختلفا الفريضة ولو كان المجتمع من طرف الجدودة للام جدا واحدا او جدة مع الاجداد
والاخوة المتعددين من طرف الاب فللجد او الجدة للام الثلث والباقي للاخوة والاجداد
للاب بالسوية مع تساويهم ذكورية او انوثية وبالاختلاف مع الاختلاف ولو فرض جدة
لام وجد لاب واخ لاب فلكل واحد منهم ثلث ولو كان بدل الجد للاب جدة فلها ثلث الثلثين

اثنان من تسعة وكذا لو كان بدل الاخ اخت فلها ثلثها ولو خلف اخا او اختا لام مع الاجداد
مطلقا للاب فللاخ او الاخت السدس والباقي للاجداد ولو تعدد الاخوة للام فلهم الثلث
وهذا بخلاف الجد والجدة للام فان لهم الثلث وان اتحد ولو خلف الجدين للام او احدهما
مع الاخوة للام وجدا او جدة للاب فللمتقرب بالام من الجدودة والاخوة الثلث وللجدة
للاب الثلثان وعلى هذا فقس ما يرد عليك **التاسعة** الجدودان على تقاسم الاخوة ولا
يمنع بعد الجد الاعلى بالنسبة الى الجد الاسفل المساوي للاخوة لاطلاق النصوص بتساوي
الاخوة والاجداد الصادق بذلك وكذلك ابن الاخ وان نزل يقاسم الاجداد الدنيا وان
كانوا مساوين للاخوة المتقدمين وتنزل اولادهم لما ذكر وانما يمنع الجد بالرفع الادنى
والجدة وان كانا للام الجد بالنسب الاعلى وان كان للاب دون اولاد الاخوة مطلقا وكذا
يمنع كل طبقة من الاجداد من فوقها ولا يمنعهم الاخوة ويمنع الاخ وان كان للام ومثله الاخت
ابن الاخ وان كان للابوين لانهما جهة واحدة يمنع الاقرب منها الابعد وكذا يمنع ابن الاخ مطلقا
ابن ابنه مطلقا وعلى هذا القياس يمنع كل اقرب مرتبة وان كان للام الابعد وان كان للابوين
خلافا للفضل بن شاذان من قدمائنا حيث جعل للاخ من الام السدس والباقي لابن الاخ للابوين
كابيه وكذا الحكم في الاولاد المترتبين محتجا باجتماع السببين ويضعف بتفاوت الدرجتين
المسقط لاعتبار السبب **العاشرة** الزوج والزوجة مع الاخوة واولادهم والاجداد لهما النصيب
من الاصل والباقي لقرابة الابوين الاجداد والاخوة او لاخوة الاب مع عدمهم ولو فرض
ان قرابة الام جد وجدة واخ واخت وقرابة الاب كذلك مع الزوج فللزوج النصف من ستة
اصل الفريضة لانها المجتمع من ضرب احد مخرجي النصف والثلث في الاخر ولقرابة الام الثلث اثنان
وعددهم اربعة ولقرابة الاب واحد وعددهم ستة فتكسر على الفريقين ويدخل الضرب في التمام
ويتوافق فيضرب وفق احدهما في الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة تبلغ اثنين وسبعين **الحادية عشر**
لو ترك ثمانية اجداد الاجداد الاربعة لابيه اي جد ابيه وجدة لابيه وجده وجدته لامه ومثلهم لامه
وهو الثمانية اجداد الميت في المرتبة الثانية فان كل مرتبة تزيد عن السابقة بمثلها كما ان له في
الاولى اربعة ففي الثانية ثمانية وفي الثالثة ستة عشر وهكذا فالمسألة في اصل مسألة الاجداد
الثمانية من ثلثة اسهم هي مخرج ما فيها من الفروض وهو الثلث وذلك هو ضابط اصل كل مسألة
في هذا الباب سهم من الثلثة لاقرباء الام وهو ثلثها لا ينقسم على عددهم وهو اربعة وسهمان





ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر والباقى لاولاد العم للابوين او للاب وكذا القول
فى اولاد الخؤلة المتفرقين ولو اجتمعوا جميعا فلاولاد الخال الواحد او الخالة للام سدس
الثلث ولاولاد الخالين او الخالتين او لهما ثلث الثلث وباقيه للمتقرب منهم بالاب وكذا القول
فى اولاد العمومة المتفرقين بالنظر الى الثلثين وهكذا ويقتسم اولاد العمومة من الابوين
اذا كانوا اخوة مختلفين بالذكورة والانوثة بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين وكذا اولاد
العمومة من الاب حيث يرثون مع فقد المتقرب بالابوين ويقتسم اولاد العمومة من الام
بالتساوى وكذا اولاد الخؤلة مطلقا ولو جامعهم زوج او زوجة فكمجامعته لابائهم فياخذ
النصف والربع ومن تقرب بالام نصيبه الاصلى من اصل التركة والباقى لقرابة الابوين
او الاب **الثامنة** لا يرث الابعد مع الاقرب فى الاعمام والاخوال وان لم يكن من صنفه
فلا يرث ابن الخال ولو للابوين مع الخال ولو للام ولا مع العم مطلقا ولا ابن العم مطلقا
مع العم كذلك ولا مع الخال مطلقا وكذا اولادهم لا يرث الابعد منهم عن الميت مع الاقرب
اليه كابن ابن العم مع ابن العم او ابن الخال الا فى مسئلة ابن العم للابوين والعم للاب فانها
خارجة من القاعدة بالاجماع وقد تقدمت وهذا بخلاف ما تقدم فى الاخوة والاجداد
فان قرب كل من الصنفين لا يمنع بعيد الاخر والفرق ان ميراث الاعمام والاخوال
ثبت بعموم اية اولى الارحام وقاعدتها تقديم الاقرب فالاقرب مطلقا بخلاف الاخوة
والاجداد فان كل واحد ثبت بخصوصه من غير اعتبار الاخر فيشارك البعيد القريب مضافا
الى النصوص الدالة عليه فروى سلمة بن محرز عن ابى عبد الله عم قال فى ابن عم وخالة المال
للخالة وفى ابن عم وخال المال للخال واما النصوص الدالة على مشاركة الابعد من اولاد الاخوة
للاقرب من الاجداد فكثيرة جدا ففى صحيحة محمد بن مسلم قال نظرت الى صحيفة ينظر فيها
ابو جعفر عليه السلم قال وقرات فيها مكتوبا ابن اخ وجد المال بينهما سواء فقلت
لابى جعفر عم ان من عندنا لا يقضى بهذا القضاء لا يجعلون لابن الاخ مع الجد شيئا
فقال ابو جعفر عم اما انه املاء رسول الله صلى الله عليه واله وخط على عليه السلم وعن محمد
بن مسلم عن ابى جعفر عليه السلم قال حدثنى جابر عن رسول الله صلى الله عليه واله ولم يكن
يكذب جابر ان ابن الاخ يقاسم الجد **التاسعة** من له سببان اى موجبان للارث
اعم من النسب السابق فان هذا يشمل النسب والسبب يرث بهما اذا تساويا فى المرتبه

كتم هو خال كما اذا تزوج اخوه لابيه اخته لامه فانه يصير عما لولدهما للاب خالا للام فيرث
نصيبهما لو جامعهم غيرهم كعم اخر او خال هذا امثال النسبين اما السببان بالمعنى الاخص
فيتفقان كذلك فى زوج هو معتق او ضامن جريرة ولو كان احدهما اى السببان بالمعنى
يحجب الاخر ورث من جهتها من جهة السبب الحاجب خاصة كابن عم هو اخ لام فيرث بالاخوة
هذا فى النسبين واما فى السببين الذين يحجب احدهما الاخر كالامام اذا مات عتيقه فانه يرث
بالعتق لا بالامامة وكمعتق هو ضامن جريرة ويمكن فرض انساب متعددة لا يحجب احدها الباقى
كابن ابن عم لاب هو ابن ابن خال لام هو ابن بنت عمة هو ابن بنت خالة وقد يتعدد كذلك مع حجب
بعضها البعض كاخ لام هو ابن عم وابن خال **القول** فى ميراث الازواج والزوجان
يتوارثان ويصاحبان جميع الورثة مع خلوهما من الموانع وان لم يدخل الزوج الا
فى المريض الذى يتزوج فى مرضه فانه لا يرثها ولا ترثه الا ان يدخل او يبرأ من مرضه
فيتوارثان بعده وان مات قبل الدخول ولو كانت المريضة هى الزوجة توارثا وان
لم يدخل على الاقرب كالصحيح عملا بالاصل وتخلفه فى الزوج لدليل خارج لا يوجب
الحاقها به لانه قياس والطلاق الرجعى لا يمنع من الارث من الطرفين اذا مات احدهما
فى العدة الرجعية لان المطلقة رجعية بحكم الزوجة بخلاف البائن فانه لا يمنع بعده توارث
فى عدته الا ان يطلق وهو فى المرض فانها ترثه الى سنة ولا يرثها هو على ما سلف
فى كتاب الطلاق ثم الزوجة ان كانت ذات ولد من الزوج ورثت من جميع ما تركه كغيرها
من الورثة على المشهور خصوصا بين المتاخرين وكذا ان لم يكن لها ولد والزوج مطلقا ويمنع
الزوجة غير ذات الولد من الارض مطلقا عينا وقيمة وتمنع من الالات اى الات البناء
من الاخشاب والابواب والابنية من الاحجار والطوب وغيرهما عينا لا قيمة
فيقوم البناء والدور فى ارض المتوفى خالية عن الارض باقية فيها الى ان تفنى بغير
عوض على الاظهر على الاظهر وتعطى من القيمة الربع او الثمن ويظهر من العبارة انها
ترث من عين الاشجار المثمرة وغيرها لعدم استثنائها فتدخل فى عموم الارث لان
كلما خرج عن المستثنى ترث من عينه كغيرها وهو احد الاقوال فى المسئلة الا ان
المصنف لا يعهد ذلك من مذهبه واما المعروف منه ومن المتاخرين حرمانها من عين الاشجار
كالابنية دون القيمة ويمكن حمل الالات على ما يشمل الاشجار كما حمله هو وغيره كلام
الفقهاء



كلام الشيخ في النهاية على ذلك مع انه لم يتعرض للاشجار وجعلوا كلامه كقول المتأخرين
في حرمانها من عين الاشجار حيث ذكر الآلات وهو حمل بعيد على خلاف الظاهر
ومع ذلك يبقى فرق بين الآلات هنا وبينها في عبارته في الدروس وفي عبارة المتأخرين
حيث ضموا اليها ذكر الاشجار فالمراد بالآلات في كلامهم ما هو الظاهر هنا وهي آلات
البناء والدور ولو حمل كلام المص هنا وكلام الشيخ ومن تبعه على ما يظهر من معنى الآلات
ويجعل قولا برأسه في حرمانها من الارض مطلقا ومن آلات البناء عينا لا قيمة وانها
من الشجر كغيره كان اجود بل النصوص الصحيحة وغيرها دالة عليه اكثر من دلالتها على
القول المشهور بين المتأخرين والظاهر عدم الفرق في الابنية بين ما اتخذ للسكنى
وغيرها من المصالح كالرحا والحمام ومعصرة الزيت والسمسم والعنب والاصطبل
والمراح وغيرها لشمول الابنية لذلك كله وان لم يدخل في الرباع المعبر بها في كثير
من الاخبار لانه جمع ربع وهو الدار ولو اجتمع ذات الولد والخالية عنه فالاقوى
اختصاص ذات الولد بثمن الارض اجمع وثمن ما حرمت الاخرى من عينه واختصاصها
بدفع القيمة دون سائر الورثة لان سهم الزوجية منحصر فيهما فاذا حرمت احديهما من بعضه
اختص بالاخرى وان دفع القيمة على وجه القهر لا الاختيار فهو كالدين لا يفرق فيه بين
بذل الوارث العين وعدمه ولا بين امتناعه من القيمة وعدمه فيبقى في ذمته الا ان يمكن
الحاكم اجباره على ادائها او البيع عليه قهرا كغيره من الممتنعين من اداء الحق ولو تعذر
ذلك كله بقي في ذمته الى ان تمكن الزوجة من تخليصه ولو مقاصة سواء في ذلك الحصة
وغيرها واعلم ان النصوص مع كثرتها في هذا الباب خالية عن الفرق بين الزوجتين
بل يدل على اشتراكهما في الحرمان وعليه جماعة من الاصحاب والتعليل الوارد فيها [illegible]
للخوف من ادخال المرأة على الورثة من يكرهون شامل لهما ايضا وان كان في الخالية من الولد
اقوى ووجه فرق المص وغيره بينهما وروده في رواية ابن اذينة وهي مقطوعة قد تقصر
عن تخصيص تلك الاخبار الكثيرة ومنها الصحيح والحسن الا ان في الفرق تقليلا
لتخصيص آية الارث للزوجة مع وقوع الشبهة بما ذكر في عموم الاخبار فلعله اولى من
تقليل تخصيص الاخبار مضافا الى ذهاب الاكثر اليه وفي المسألة اقوال اخر ومباحث
طويلة حققناها في رسالة مفردة تشتمل على فوائد مهمة من اراد تحقيق الحال فليقف عليها

ولو طلق ذو الاربع احدى الاربع وتزوج بخامسة ومات قبل تعيين المطلقة او بعده
ثم اشتبهت المطلقة من الاربع فللمعلومة بالزوجية وهي التي تزوج بها اخيرا ربع النصيب
الثابت للزوجات وهو الربع او الثمن وثلاثة ارباعه بين الاربع الباقيات التي اشتبهت
المطلقة فيهن بحيث احتمل ان كل واحدة هي المطلقة بالسوية هذا هو المشهور بين الاصحاب
لا نعلم فيه مخالفا غير ابن ادريس ومستنده رواية ابي بصير عن الباقر عليه السلام ومحصلها
ما ذكرناه وفي طريق الرواية علي بن فضال وحاله مشهور ومع ذلك في الحكم مخالفة للاصل
من توريث من يعلم عدم ارثه للقطع بان احدى الاربع غير وارثة ومن ثم قيل والقائل
ابن ادريس بالقرعة لانها لكل امر مشتبه او مشتبه في الظاهر مع تعينه في نفس الامر
وهو هنا كذلك لان احدى الاربع في نفس الامر ليست وارثة فمن اخرجتها القرعة بالطلاق
منعت من الارث وحكم بالنصيب للباقيات بالسوية وسقط عنها الاعتداد ايضا لان المفروض
انقضاء عدتها قبل الموت من حيث انه قد تزوج بالخامسة وعلى المشهور هل يتعدى الحكم
الى غير المنصوص كما لو اشتبهت المطلقة في اثنين او ثلث خاصة او في جملة الخمس او كان
المطلق دون اربع زوجات فطلق واحدة وتزوج باخرى وحصل الاشتباه بواحدة
او باكثر او لم يتزوج واشتبهت المطلقة بالباقيات او بعضهن او طلق ازيد من واحدة
وتزوج كذلك حتى لو طلق الاربع وتزوج باربع واشتبهن او فسخ نكاح واحدة لعيب وغيره او
ابتدأ وتزوج غيرها او لم يتزوج وجهان القرعة كما ذهب اليه ابن ادريس في المنصوص لانه
غير منصوص مع عموم انها لكل امر مشكل وانسحاب الحكم الثابت في جميع هذه الفروع لمشاركتها
المنصوص في المقتضي وهو اشتباه المطلقة بغيرها من الزوجات وتساوي الكل في الاستحقاق
فلا ترجيح لانه لا خصوصية ظاهرة في قلة الاشتباه وكثرته فالنص على عين لا يفيد التخصيص
بالحكم بل التنبيه على اخذ الحكم والحاقه بكل ما حصل فيه الاشتباه فيعطى الاولى اذا اخرج
المطلقة قسم النصيب بين الاربع او ما الحق بها بالسوية وعلى الثاني يقسم نصف المشتبه وهو
ربع النصيب ان اشتبهت بواحدة ونصفه ان اشتبهت باثنين من الاثنين او الثلث
بالسوية ويكون للمعينين نصف النصيب وللثلث ثلاثة ارباعه وهكذا ولا يخفى ان القول
بالقرعة في غير موضع النص هو الاقوى بل فيه ان لم يحصل الاجماع والصلح في الكل خير **الفصل**
الثاني في الولاء بفتح الواو واصله القرب والدنو والمراد هنا قرب احد شخصين فصاعدا





فيدفع اليه ما يصنع بماله ولو اجتمع معه احد الزوجين فله نصيبه الاعلى كما سلف وما كان
يفعله امير المؤمنين علي عليه السلام من قسمته في فقراء بلد الميت وضعفاء جيرانه فهو تبرع
منه ومع غيبته عليه السلام يصرف في الفقراء والمساكين من بلد الميت ولا شاهد لهذا التخصيص
الا ما روي عن فعل امير المؤمنين عليه السلام وهو مع ضعف سنده لا يدل على ثبوته في غيبته
والمروي صحيحا عن الباقر والصادق عليهما السلام ان مال من لا وارث له من الانفال
وهي لا تختص ببلد المال فالقول بجواز صرفه الى الفقراء والمساكين من المؤمنين
مطلقا كما اختاره جماعة منهم المصنف في الدروس اقوى ان لم نجز صرفه في غيرهم من مصرف
الانفال وقيل يجب حفظه له عليه السلام كمستحقه من الخمس وهو احوط ولا يجوز ان يدفع الى
سلطان الجور مع القدرة على منعه منه لانه غير مستحق له عندنا فلو دفعه اليه دافع اختيارا
كان ضامنا له ولو امكنه دفعه عنه ببعضه وجب فان لم يفعل ضمن ما كان يمكنه منعه منه
ولو اخذه الظالم قهرا فلا ضمان على من كان بيده **الفصل الرابع في التوابع**
وفيه مسائل **الاولى** في ميراث الخنثى وهو من له فرج الرجال والنساء وحكمه ان يورث
على ما اي الفرج الذي يبول منه فان بال منهما فعلى الذي سبق منه البول بمعنى الحاقه
بلازمه من ذكورية وانوثية سواء تقارنا في الانقطاع ام اختلفا وسواء كان الخارج
من السابق اكثر من الخارج من المتاخر ام اقل على الاشهر وقيل يحكم للاكثر ثم مع
الخروج منهما دفعة يورث على ما ينقطع منه اخيرا على الاشهر وقيل اولا ومع وجود هذه
الاوصاف يلحقه جميع احكام من لحق به ومع التساوي في البول اخذا و
انقطاعا يصير مشكلا وقد اختلف في حكمه حينئذ فقيل تعد اضلاعه فان كانت ثماني
عشرة فهو انثى وان كانت سبع عشرة من الجانب الايمن تسع ومن الايسر ثمان فهو
ذكر وكذا لو تساويا وكان في الايسر ضلع صغير ناقص ومستند هذا القول ما روي
من قضاء علي عليه السلام به معللا بان حواء عليها السلام خلقت من ضلع آدم عليه السلام
وان خالف في عدد الاضلاع [illegible] في الذكورة والانوثة [illegible]
ثانيا لمفهوم الحصر في قوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وفي الرواية
ضعف وفي الحصر منع وجاز خروجه مخرج الاغلب وقيل يورث بالقرعة لانها لكل امر
مشكل والمشهور بين الاصحاب انه يورث نصف النصيبين نصيب الذكر ونصيب الانثى

لرواية هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في الخنثى له ما للرجال
وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث
ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء وليس المراد الجمع بين الفريضتين
اجماعا فهو نصفهما ولان المعهود في الشرع قسمة ما يقع فيه التنازع بين الخصمين مع تساويهما
وهو هنا كذلك ولاستحالة الترجيح من غير مرجح فللخنثى مع الذكر خمسة من اثني عشر لان
الفريضة على تقدير ذكوريته من اثنين وعلى تقدير الانوثية ثلثة وهما متباينان
فنضرب احدهما في الاخرى ثم نضرب المجتمع في اثنين وهو قاعدة مطردة في
مسئلة الخنثى للافتقار الى تنصيف كل نصيب وذلك اثنا عشر له منها على تقدير
الذكورية ستة وعلى تقدير الانوثية اربعة فله نصفهما خمسة والباقي للذكر ومع الانثى
سبعة تقريب ما سبق الا ان له على تقدير الذكورية ثمانية وعلى تقدير الانوثية ستة
ونصفهما سبعة ومعهما معا ثلاثة عشر من اربعين سهما لان الفريضة على تقدير انوثيته
من اربعة وعلى تقدير الذكورية من خمسة ومضروب احدهما في الاخرى عشرون ومضروب
المرتفع في اثنين اربعون فله على تقدير فرضه ذكرا ستة عشر وعلى تقدير انثى عشرة ونصفهما
ثلاثة عشر والباقي بين الذكر والانثى اثلاثا والضابط في مسئلة الخنثى انك تعمل
المسئلة تارة انوثية اي تفرضه انثى وتارة ذكورية وتعطي كل وارث منه وممن اجتمع معه
نصف ما اجتمع له في المسئلتين مضافا الى ضرب المرتفع في اثنين كما قررناه فعلى هذا
لو كان مع الخنثى احد الابوين فالفريضة على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير الانوثية
اربعة وهما متوافقان بالنصف فنضرب ثلثة في اربعة ثم المجتمع في اثنين يبلغ اربعة
وعشرين فلاحد الابوين خمسة وللخنثى تسعة عشر ولو اجتمع معه الابوان ففريضة الذكورية
ستة وفريضة الانوثية خمسة وهما متباينان فنضرب احداهما في الاخرى ثم المرتفع في
اثنين يبلغ ستين فللابوين اثنان وعشرون وللخنثى ثمانية وثلثون ولو اجتمع مع خنثى
وانثى احد الابوين ضربت خمسة مسئلة الانوثية في ثمانية عشر مسئلة الذكورية لتباينهما
تبلغ تسعين ثم تضربها في الاثنين تبلغ مائة وثمانين لاحد الابوين ثلثة وثلثون لان له
ستة وثلثين تارة وثلثين اخرى فله نصفهما وللانثى احد وستون وللخنثى ستة وثمانون
فقد سقط من سهام احد الابوين نصف الرد لان المردود على تقدير انوثيتها ستة وهي فاضلة

على تقدير الذكورية ولو اجتمع معه في احد الفروض احد الزوجين ضرب مخرج نصيبه في الفريضة ثم اخذ
سهام نصيبه وقسم الباقي كما سلف الا انه هنا تقسم على ثلثة ومن استحق بدون احد الزوجين
من الفريضة شيئا اخذ نورده ثلث مرات ان كان زوجا وسبع مرات ان كان زوجة وعلى هذا
قس ما يورد عليك من الفروض الثانية من ليس له فرج الذكر ولا الانثى اما بان يخرج الفضلة
من دبر او يعقد الدبر ويكون له ثقبة بين المخرجين يخرج منها الفضلتان كما نقل ذلك كله
يورث بالقرعة على الاشهر وعليه شواهد من الاخبار منها صحيح الفضيل بن يسار عن الصادق ع
يكتب على سهم عبد الله وعلى سهم امة الله ويجعل في سهام مبهمة ويقول ما رواه الفضل اللهم
انت الله لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون
بين لنا امر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في كتابك ثم تجيل السهام ويورث على
ما يخرج والظاهر ان الدعاء مستحب لخلو باقي الاخبار منه وكذا تطابق عبارة الفرقة و
مرسلة عبد الله بن بكير اذا لم يكن له الا ثقب يخرج منه البول فنحى بوله عند خروجه عن مباله
فهو ذكر وان كان لا ينحى بوله بل يبول على مباله فهو انثى وعمل بها ابن الجنيد والاول مع شهرته
اصح سندا او صحة ومن له راسان او بدنان على حقو بفتح الحاء وسكون القاف معقد
الازار عند الخصر واحد سواء كان ما تحت الحقو ذكرا ام غيره لان الكلام هنا في اتحاد
ما فوق الحقو وتعدده ليترتب عليه الارث وحكمه ان يورث عند الانتباه فاذا كانا
نائمين ونبه احدهما فانتبه الاخر فواحد والا ينتبه الاخر فاثنان كما قضى به علي عليه السلم
وعلى التقديرين يرثان ارث ذي الفرج الموجود فيحكم بكونهما انثى واحدة او اثنتين
او ذكرا واحدا او ذكرين ولو لم يكن له فرج او كانا معا حكم لهما بما سبق هذا من جهة الارث
ومثله الشهادة والحجب ولو كانا اخا اما في جهة العبادة فاثنان مطلقا فيجب غسل اعضائه
كلها ومسحها فيغسل كل منهما وجهه ويديه ويمسح راسه ويمسحان معا على الرجلين و لو
لم يتوضأ احدهما ففي صحة صلوة الاخر نظر من الشك في ارتفاع حدثه لاحتمال الوحدة فيستصحب
المانع الى ان تطهر الاخر فلو امكن الاخر لجبار المنع او تولى طهارته ففي الاجزاء نظر
من الشك المذكور المقتضي لعدم الاجزاء وكذا القول لو امتنع من الصلوة والاقوى
ان لكل واحد حكم نفسه في ذلك وكذا القول في الغسل والتيمم والصوم اما في النكاح
فهما واحد من حيث الذكورة والانوثة اما من جهة العقد ففي توقف صحته على رضاهما

١ معا نظر ويقوى توقفه فلو لم يرضيا معا لم يقع النكاح فلو اكتفينا برضاء الواحد ففي
صحة نكاح الاخر لو كان انثى اشكال وكذا يقع الاشكال في الطلاق واما العقود كالبيع
فهما اثنان مع احتمال الاتحاد ولو جنى احدهما لم يقتص منه وان كان عمدا لما تضمن من
ايلام الاخر والاقدام نعم لو اشتركا في الجناية اقتص منهما وهل يعتبان بواحد او باثنين
نظر وتظهر الفائدة في توقف قتلهما على رد ما فضل عن دية واحد ولو ارتد احدهما
لم يقتل ولم يحبس ولم يضرب لاداء ذلك الا ضرر الاخر ويحكم بنجاسة العضو المختص بالمرتد
دون المختص بغيره وفي العضو المشترك نظر ويبين الزوجة بارتداده مطلقا ولو ارتدا
معا فلهما حكمه وهذه الفروض ليس فيها شئ محرر وللتوقف فيها مجال وان كان الفرض
نادرا الثالثة الحمل يورث اذا انفصل حيا مستقر الحيوة او تحرك بعد خروجه حركة
الاحياء ثم مات ولا اعتبار بالتقلص الطبيعي وكذا لو خرج بعضه ميتا ولا يشترط
الاستهلال لانه قد يكون اخرس بل يكفي الحركة الدالة على الحيوة وما روى من اشتراط سماع
صوته حمل على التقية واعلم ان الاحتمالات الممكنة عادة بان يعزل ما لا يزيد عن اثني عشرة
اكثرها نصيبا فرضه ذكرين فاذا طلب الولد الوارث نصيبه من التركة اعطي منها على ذلك
التقدير وقد تقدم الكلام في باقي الاحكام الرابعة دية الجنين وهو الولد ما دام في البطن
فاذا جنى فاسقط فديته يرثها ابواه ومن يتقرب بهما مع عدمهما كالوما معه او مات ابوه
قبله وامه معه او من يتقرب بالاب بالنسب كالاخوة والنسب لحق الاب ومنهم من خص
الارث بالمتقرب بالاب وعدم ارث المتقرب بالام مطلقا وقد تقدم الخلاف فيه وتوقف
المصنف في الحكم الخامسة ولد الملاعنة ترثه امه دون ابيه لانتفائه عنه باللعان حيث كان
اللعان لنفيه وكذا ابويه ولده وزوجته على ما سلف في موانع الارث من ان الاب
لا يرثه او في باب اللعان من انتفائه عنه باللعان وعدم ارث الولد وبالعكس الا ان
يكذب نفسه اما حكم ارث امه وزوجته وولده فلم يتقدم التصريح به ويمكن ان يكون قوله
على ما سلف اشارة الى كيفية ارث المذكورين فيحتمل ان ميراث امه وولده وزوجته يكون على حد
ما فصل في ميراث امثالهم من الامهات والاولاد والزوجات ومع عدمهم اي عدم الام
والولد والزوجة فلقرابته امه الذكر والانثى بالسوية كما في ارث غيرهم من المتقرب بها
كالخؤلة واولادهم ويترتبون في الارث على حسب قربهم الى الموروث فيرثه الاقرب

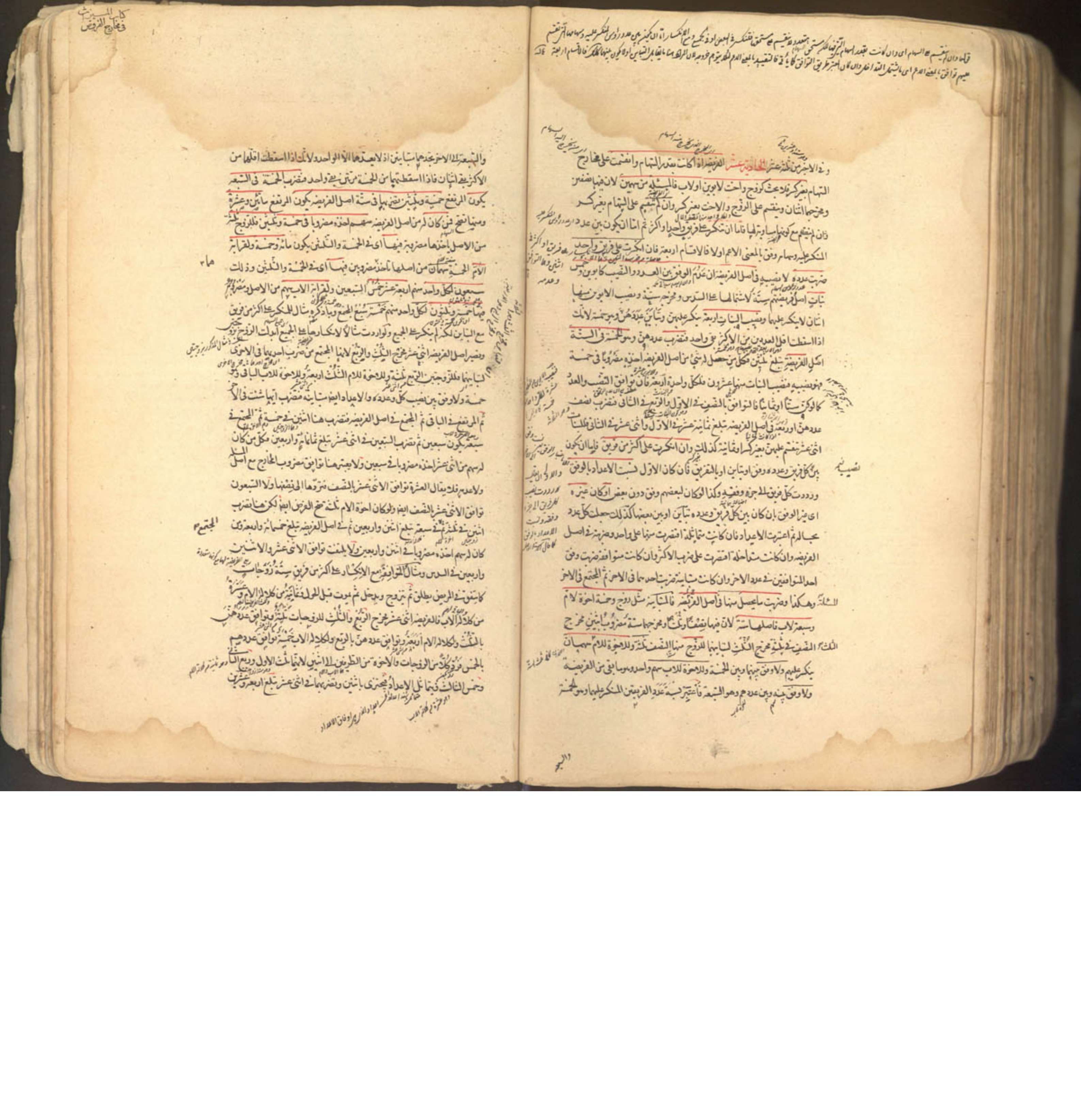
اليه منهم فالاقرب كغيرهم ويرث هو ايضا قرابة امه لو كان في مرتبة الوارث دون قرابة ابيه الا ان يكذبوا الاب في لعانه على قوله **السادسة** ولد الزنا من الطرفين يرثه ولده وزوجته لا ابواه ولا من يتقرب بهما لانتفائه عنهما شرعا فلا يرثانه ولا يرثهما ولو اختص الزنا باحد الطرفين انتفى عنه خاصة وورثه الاخر ومن يتقرب به ومع العدم اي عدم الوارث لمن الولد والزوجة ومن بحكمهما على ما ذكرناه فالضامن لجريرته ومع عدمه فالامام وما روي خلاف ذلك من ان ولد الزنا يرثه امه واخوته منها او عصبتها وذهب جماعة اليه كالصدوق والتقي وابن الجنيد فشاذ وذهب الشيخ الراوي الى الوهم بانه كولد الملاعنة **السابعة** لا عبرة بالتبري بالنسب عند السلطان في المنع من ارث المتبري على الاشهر للاصل وعموم القران الدال على التوارث مطلقا وفيه قول شاذ للشيخ في النهاية وابن البراج انه اي المتبري من نسبه يرثه عصبة ابيه دون ابيه لو تبرأ ابوه من نسبه استنادا الى رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن المخلوع يتبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه فقال قال علي عليه السلام هو لاقرب الناس اليه ولا دلالة لهذه الرواية على ما ذكروه لان اباه اقرب الناس اليه من عصبته وقد رجع الشيخ عن هذا القول صريحا في المسائل الحائرية **الثامنة** في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم اعلم ان من شرط التوارث بين المتوارثين العلم بتاخر حيوة الوارث عن حيوة المورث وان قل فلو ماتا دفعة او اشتبه المتقدم منهما بالمتاخر واشتبه السبق والاقتران فلا ارث سواء كان الموت حتف الانف او بسبب الا ان يكون السبب الغرق والهدم على الاشهر وفيهما يتوارث الغرقى والمهدوم عليهم اذا كان بينهم نسب او سبب يوجبان التوارث وكان لهم مال يحصل به الارث ولو من احد الطرفين واشتبه المتقدم منهم والمتاخر فلو علم اقتران الموت فلا ارث او علم المتقدم من المتاخر ورث المتاخر المتقدم دون العكس وكان بينهم توارث بحيث يكون كل واحد منهم يرث من الاخر ولو على بعض الوجوه كغيره فلو انتفى كالغرقى اخوان ولكل منهما ولد او لاحدهما فلا توارث بينهما ثم ان كان لاحدهم مال دون الاخر صار المال لمن لا مال له ومنه للوارث الحي ولا شيء لورثة ذي المال ولا يرث الثاني المفروض موته ثانيا مما ورثه الاول للنص واستلزامه التسلسل والمحال عادة وهو فرض الحيوة بعد الموت لان التوريث منه يقتضي فرض موته

وورث

فلو ورث ما انتقل عنه لكان حيا بعد انتقال المال عنه وهو ممتنع عادة وكذا ورد مثله في ارث الاول من الثاني في ورقة بانا نقطع النظر عما فرض اولا ونجعل الاول كانه المتاخر حيوة بخلاف ما اذا ورثنا الاول من الثاني مما كان قد ورثه الثاني منه فانه يلزم فرض موت الاول وحيوته في حالة واحدة وفيه تكلف والمعتمد النص روى عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له شيء ركبا في سفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات اولا قال المال لورثة الذي ليس له شيء وعن علي عليه السلام في قوم غرقوا جميعا اهل بيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يورث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء وهذا حجة على المفيد وسلار حيث ذهبا الى توريث كل مما ورث منه ايضا استنادا الى وجوب تقديم الاضعف في الارث ولا فائدة الا التوريث مما ورث منه واجيب بمنع وجوب تقديمه بل هو على الاستحباب ولو سلم فانما يقدم الاضعف تعبدا لا لعلة معقولة فان اكثر علل الشرع والمصالح المعتبرة في نظر الشارع خفية عنا لعجز عقولنا عن ادراكها والواجب اتباع النص من غير نظر الى العلة وتخلفه مع تساويهما في الاستحقاق كاخوين لاب ينفي اعتبار التقدم ويصير مال كل منهما لورثة الاخر وعلى اعتبار تقديم الاضعف وجوبا كما يظهر من العبارة وظاهر الاخبار تدل عليه ومنه صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام او استحبابا على ما اختاره في الدروس لو غرق الاب وولده قدم موت الابن فيرث الاب نصيبه منه ويصير مال كل منهما لورثة الاخر الاحياء وان تشاركهما سببا واتفق الوارث الحي ما ورثه ولو لم يكن لهما وارث صار مالهما للامام عليه السلام فذهب بعض الاصحاب الى تعدي هذا الحكم الى كل سبب يقع معه الاشتباه كالقتل والحرق لوجود العلة وهو ضعيف لمنع التعليل الموجب للتعدي مع كونه على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص والوفاق فلو كان الموت حتف الانف فلا توارث مع الاشتباه **التاسعة** في ميراث المجوس اذا ترافعوا الى حكام الاسلام وقد اختلف الاصحاب فيه فقال يونس بن عبد الرحمن انهم يتوارثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين وتبعه التقي وابن ادريس محتجا ببطلان ما سواه في شرع الاسلام فلا يجوز للحاكم ان يرتب عليه اثرا وقال الشيخ وجماعة يتوارثون بالصحيحين والفاسدين لما رواه السكوني عن علي عليه السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه واخته وابنته

من جهة انهما امه واختها او جدته وقول الصادق عليه السلم وقول الصادق عليه السلام
لمن نكح مجوسيا وقال لم تزوج بامه اما علمت ان ذلك عندهم هو النكاح بعد ان
ذوى القرابات وقوله عليه السلم ان كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمهم وقال الفضل بن شاذان
وجماعة منهم المص في هذا المختصر والشرح ان المجوسي يتوارثون بالنسب الصحيح والفاسد
والسبب الصحيح لا الفاسد اما الاول فلان المسلمين يتوارثون بها حيث تقع
الشبهة وهي موجودة فيهم واما الثاني فلقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله
ولا شيء من الفاسد مما انزل الله ولقوله تعالى وقل الحق من ربكم وان حكمت فاحكم بينهم
بالقسط ولا شيء من الفاسد مما انزل الله ولا بحق ولا بقسط وهذا هو الاقوى وبه
الجماعة ايضا ابن ادريس على نفي الفاسد منهما وقد عرفت فساده في فاسد النسب
واما اخبار الشيخ فمعه بها خبر السكوني وامره واضح والباقي لا ينهض على مطلوبه
وعلى ما اخترناه فلو نكح المجوسي امه فاولدها ورثته بالامومة وورثه ولدها بالنسب
الفاسد ولا ترثه الام بالزوجية لانه سبب فاسد ولو نكح المسلم بعض محارمه لشبهة
وقع التوارث بينه وبين اولاده بالنسب انه وان كان فاسدا ويتفرع عليهما فروع
كثيرة يظهر حكمها مما تقرر في قواعد الارث فلو اولد المجوسي بالنكاح او المسلم بالشبهة
من ابنته ابنتين وورثن ماله بالسوية فلو مات احديهما فقد تركت امها واختها فالمال لامها
فان ماتت الام دونهما ورثها ابناها فان مات احديهما ورثها الاخرى ولو اولدها
بنتا ثم اولد الثانية منها فالثلاث بالسوية فان ماتت العليا ورثها الوسطى دون السفلى
وان ماتت الوسطى فللعليا نصيب الام وللسفلى نصيب البنت والباقي يرد ارباعا
وان ماتت السفلى ورثها الوسطى لانها ام دون العليا لانها جدة واخت وهما
محجوبان بالام وحيث عد هنا **العاشرة** مخارج الفروض اقل عدد يخرج منه صحيحة
وهي خمسة للفروض الستة لدخول مخرج الثلث في مخرج الثلثين فمخرج النصف
من اثنين والثلث والثلثان من ثلثة والربع من اربعة والثمن من ثمانية والسدس من ستة
فاذا كان في الفريضة نصف لا غير كزوج مع المرتبة الثانية فاصل الفريضة اثنان
فان انقسمت على جميع الورثة بغير كسر والا عملت كما سيأتي الا ان تصحيحها من عدد يسمى
اليه الحساب وكذا لو كان في الفريضة نصفان وان اشتملت على ثلث او ثلثين او ثمنا

فهي من ثمنية او على ربع فهي من اربعة وهكذا ولو اجتمع في الفريضة فروض متعددة فاصلها
اقل عدد ينقسم على تلك الفروض صحيحا وطريقه ان تنسب بعضها الى بعض فان تباينت
ضربت بعضها في بعض فالفريضة ما ارتفع من ذلك كما اذا اجتمع في الفريضة نصف وثلث
فهي ستة وان توافقت ضربت الوفق من احدهما في الاخر كالوافق فيها ربع وسدس
فاصلها اثنى عشر وان تماثلتا اقتصرت على احدهما كالسدسين او تداخلت فعلى الاكثر
كالنصف والربع وهكذا ولو لم يكن في الورثة ذو فرض فاصل المال عدد رؤسهم مع التساوي
كاربعة اولاد ذكور وان اختلفوا بالذكورية والانوثية فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل
انثى سهما فما اجتمع فهو اصل المال ولو كان فيهم ذو فرض وغيره فالعبرة بذي الفرض خاصة
كما سبق ويبقى حكم تمامها وانكسارها كما سياتي وحيث توقف البحث على معرفة النسبة
بين العددين بالتساوي والاختلاف وتاتي الحاجة اليه ايضا فلا بد من الاشارة الى معناها
فالمتماثلان هما المتساويان قدرا والمتباينان هما المختلفان اللذان اذا اسقط اقلهما
من الاكثر مرة او مرارا بقي واحد ولا يعدهما سوى الواحد سواء تجاوز اقلهما نصف
الاكثر كثلثة وخمسة ام لا كثلثة وسبعة والمتوافقان هما اللذان يعدهما غير الواحد
ويلزمهما انه اذا اسقط اقلهما من الاكثر مرة او مرارا بقي اكثر من واحد ويتوافقهما بجزء
ما يعدهما فان عدهما الاثنان خاصة فهما متوافقان بالنصف او الثلثة فبالثلث او الاربعة
فبالربع وهكذا ولو تعدد ما يعدهما من الاعداد فالمعتبر اقلهما جزءا كالاربعة مع الاثنى عشر
فالمعتبر الاربعة ثم ان كان اقلهما لا يزيد عن نصف الاكثر كالثلثة والستة والاربعة
والاثنى عشر فهما المتوافقان بالمعنى الاعم والمتداخلان ايضا وان تجاوزه فهما المتوافقان
بالمعنى الاخص كالستة والثمانية يعدهما الاثنان والتسعة والاثنى عشر يعدهما
الثلثة والثمانية والاثنى عشر يعدهما الاربعة ولك هنا اعتبار كل من التوافق والتداخل
وان كان اعتبار ما يتقلل معه الفريضة اولى ويسمى المتوافقان مطلقا بالمشتركين
لاشتراكهما في جزء الوفق ويجتزى عند اجتماعهما بضرب احدهما في الكسر الذي ذلك العدد
المشترك سمي له كالنصف في الستة والثمانية والربع في الثمانية والاثنى عشر وقد يتفقان الا في
الجزء من احد عشر فصاعدا فيقتصر عليه كاحد عشر مع اثنين وعشرين واثنين وعشرين
مع ثلثة وثلثين او ستة وعشرين مع تسعة وثلثين فالوفق في الاولين جزء من احد عشر



فمن كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين فللزوجات ستة وللاخوة الام ثمانية وللاخوة الاب عشرة
لكل سهم ومثال المماثلة ثلثة اخوة من اب وثلثة من ام اصل الفريضة ثلثة والثلث بين النصيب
والعدد متباينة والعددان متماثلان فيجتزى بضرب احدهما في اصل الفريضة تصير تسعة
ومثال المتداخلة كما ذكر الا ان اخوة الام ستة فيجتزى بها وتضربها في اصل الفريضة
تبلغ ثمانية عشر وقد لا يكون متداخلة ثم يؤول اليه كاربع زوجات وستة اخوة اصل
الفريضة اربعة مخرج الربع ينكسر على الفريقين وعدد الاخوة توافق نصيبهم بالثلث فردهم
الى اثنين وعدد الزوجات تباين نصيبهن فيبقين على حالهن فيدخل ما بقي من عدد الاخوة
في عددهن فيجتزى به وتضربه في الاربعة يكون ستة عشر وبما ذكرناه من الامثلة يظهر
حكم ما لو كان لبعضها وفق دون الباقي او بعضها متماثل او متداخل دون بعض **الثانية عشر**
ان تنقص الفريضة عن السهام وانما تنقص بدخول احد الزوجين كبنتين وابوين مع احد
الزوجين وبنتين واحدا لابوين مع زوج واختين لاب واختين لام مع احد الزوجين
وبنتين وواحد لام وهذه مسئلة العول فيدخل النقص على البنت والبنات
ان اتفقن وعلى قرابة الاب من الاخوات لا على الجميع وقد تقدم وهذه العبارة اجود
مما سلف حيث لم يذكر الاب فيمن يدخل عليه النقص **الثالثة عشر** ان تزيد الفريضة على
السهام كما لو خلف بنتا واحدة او بنات او اختا او اخوات او بنتا وابوين او احدهما
او بنات واحدهما فيرد الزائد على ذوي السهام عدا الزوج والزوجة والام مع الاخوة
الحاجبين عنهم فيرد عليها او يجتمع ذو سببين كالاخت من الابوين مع ذي سبب واحد كالاخ
من الام فيختص الرد بذي السببين كما مر ولا شيء عندنا للعصبة بل في فيه التراب **الرابعة عشر**
في المناسخات وتتحقق بان يموت شخص ثم يموت احد وراثه قبل قسمة تركته فان يستخرج قسمة
الفريضتين من اصل واحد لو طلب ذلك فان اتحد الوارث والاستحقاق كاخوة ستة واخوات
ست لاب فمات بعضهم احد الاخوة ثم احدى الاخوات وهكذا حتى بقي اخ واخت فمال
الجميع بينهما اثلاثا ان تقربوا بالاب وبالسوية ان تقربوا بالام وان اختلف الوارث خاصة
كما لو ترك الاول اثنين ثم مات احدهما وترك ابنا فان جهة الاستحقاق في الفريضتين واحدة
وهي البنوة لكن الوارث مختلف او الاستحقاق خاصة كما لو مات رجل وترك ثلثة اولاد ثم
مات احد الاولاد ولم يترك غير اخويه فان الوارث فيهما واحد لكن جهة الاستحقاق مختلفة

او اختلفا معا فقد تحتاج المسئلة الى عمل آخر غير ما احتاجت اليه الاولى وقد لا تحتاج وتفصيله
ان يقال لو مات بعض الورثة قبل قسمة التركة الاولى صححنا الاولى فان نهض نصيب الميت
الثاني بالقسمة على ورثته من غير كسر صحت المسئلتان من المسئلة الاولى كزوجة ماتت عن
ابن وبنت بعد زوجها وخلف معها ابنا وبنتا فالفريضة الاولى اربعة وعشرون ونصيب
الزوج منها اثنا عشر ينقسم على ولديهما وهنا الوارث والاستحقاق مختلف وكزوج مع اربعة اخوة
لاب ثم يموت الزوج عن ابن وبنتين او اربع بنين فتصح المسئلتان من الاولى وهي ثمانية
وان لم ينهض نصيب الثاني بفريضته فانظر النسبة بين نصيب الميت الثاني وسهام
ورثته فان كان بينهما وفق فاضرب الوفق من نصيبه وسهام ورثته من الفريضة لا من النصيب
في المسئلة الاولى فما بلغ صحت منه مثل ابوين وابن ثم يموت الابن ويترك ابنين وبنتين
فالفريضة الاولى ستة ونصيب الابن منها اربعة وسهام ورثته ستة توافق نصيبهم
بالنصف فتضرب ثلثة وفق الفريضة الثانية في ستة تبلغ ثمانية عشر ومنها تصح الفريضتان
وكاخوين من ام ومثلهما من اب وزوج مات الزوج عن ابن وبنتين فالفريضة الاولى
اثنا عشر مخرج النصف والثلث ثم مضروبة في اثنين لانكسارها على فريق واحد وهو الاخوان
للاب وبين الزوج منها ستة وفريضته وهي اربعة توافق بالنصف فتضرب الوفق
من الفريضة وهو اثنان في اثني عشر تبلغ اربعة وعشرين ومنها تصح الفريضتان ولو لم يكن
بين نصيب الثاني وسهام ورثته وفق ضربت المسئلة الثانية في الاولى فما ارتفع صحت منه
المسئلتان كما لو كان وارث الابن في المثال ابنين وبنتا فان سهامهم خمسة تباين
نصيب مورثهم فتضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين وكذا لو كان وارث الزوج في الثاني
ابنين وبنتا فتضرب خمسة في اثني عشر ولو كانت المناسخات اكثر من فريضتين بان مات
بعض ورثة الميت الثاني قبل القسمة او بعض ورثة الاول فان انقسم نصيب الثالث
على ورثته صحت والا عملت فيه كما عملت في الاولى وهكذا لو فرض كثرة التناسخ
فان العمل واحد

كتاب الحدود وفيه فصول **الاول** في حد
الزنا بالقصر لغة حجازية وبالمد تميمية وهو اي الزنا ايلاج اي ادخال الذكر
البالغ العاقل فرجه في فرج امرأة بل مطلق الانثى قبلا او دبرا محرمة عليه من غير
عقد نكاح بينهما ولا ملك من الفاعل للقابل ولا شبهة موجبة لاعتقاد الحل

قدر الحشفة معمول للفعل او المصدر ويتحقق قدرها بالايلاج نفسها او الايلاج قدرها
من مقطوعها وان كان ثانيا فاما الاول لا بد من تحققه في حال كون المولج عالما بالتحريم
مختارا في الفعل فهنا قيود احدها الايلاج فلا يتحقق الزنا بدونه كالتفخيذ ونحوه وان
كان محرما يوجب التعزير وثانيها كونه من البالغ فلو اولج الصبي ادب خاصة وثالثها
كونه عاقلا فلا يحد المجنون على الاقوى لارتفاع القلم عنه ويستفاد من اطلاقه عدم
الفرق بين الحر والعبد وهو كذلك وان افترقا في كمية الحد وكيفيته ورابعها كون
الايلاج في فرجها فلا عبرة بالايلاج في غيره من المنافذ وان حصل به الشهوة والانزال
والمراد بالفرج العورة كما نص عليه الجوهري فيشمل القبل والدبر وان كان اطلاقه
على القبل اغلب وخامسها كونها امرأة وهي البالغة تسع سنين لانها تأنيث المرء وهو
الرجل ولا فرق فيها بين العاقلة والمجنونة والحرة والامة والحية والميتة وان كان في
الميتة اغلظ كما سيأتي وخرج بها الايلاج في دبر الذكر فانه لا يعد زنا وان كان اغلظ
واغلظ عقوبة وسادسها كونها محرمة عليه فلو كانت محللة له بزوجية او ملك
لم يتحقق الزنا وشملت المحرمة الاجنبية المحضة والخالية من بعل وعلاقة وزوجته
الحائض والمظاهرة والمولى منها والمحرمة وغيرها وامته المزوجة والمعتدة والحائض
ونحوها وسيخرج بعض هذه المحرمات وسابعها كونها غير معقود عليها ولا مملوكة ولا
بشبهة وبه يخرج وطء الزوجة المحرمة لعارض مما ذكر وكذا الامة فلا يترتب عليه الحد
وان حرم ولهذا احتيج الى ذكره بعد المحرمة اذ لولاه لزم كونه موجبا للحد وان كان بالثاني
يستغنى عن الاول الا ان بذلك لا يستدرك القيد لتحقق الفائدة مع سبقه والمراد
بالعقد ما يشمل الدائم والمنقطع وبالملك ما يشمل العين والمنفعة كالتحليل وبالشبهة
ما اوجب ظن الاباحة لا لولا المحرمة كما زعم بعض العامة وثامنها كون الايلاج بقدر
الحشفة فلو اولج دون ذلك لم يتحقق الزنا كما لا يتحقق الوطء لغيره وهاهنا فان كانت
الحشفة صحيحة اعتبر مجموعها وان كانت مقطوعة او بعضها اعتبر الايلاج قدرها ولو ملفقا
منها ومن الباقي وهذا القيد اظهر في القيود منها فيهما وتاسعها كونه عالما بتحريم
الفعل فلو جهل التحريم لقرب عهده بالدين او لشبهة كما لو احلت نفسها فتوهم الحل
مع امكانه في حقه لم يكن زانيا ويمكن الاستغناء عن هذا القيد بما سبق لان مرجعه الى

ظن وشبهة وقد تقدم اعتبار نفيها والفرق بان الشبهة السابقة تجامع العلم بتحريم الزنا
كما لو وجد امرأة على فراشه فاعتقدها زوجته مع علمه بتحريم وطء الاجنبية وهنا لا يعلم
اصل تحريم الزنا غير كاف في الجمع بينهما مع امكان اطلاق الشبهة على ما يعم الجاهل بالتحريم
وعاشرها كونه مختارا فلو اكره على الزنا لم يحد على اصح القولين في الفاعل واجماعا في
القابل ويتحقق الاكراه بتوعد القادر المظنون فعل ما توعد به لو لم يفعل بما يتضرر به
في نفسه او من يجري مجراه كما سبق تحقيقه في باب الطلاق فهذه جملة قيود التعريف
ومع ذلك يرد عليه امور الاول انه لم يقيد المولج بكونه ذكرا فيدخل فيه ايلاج الخنثى
قدر الحشفة الخ مع ان الزنا لا يتحقق به لاحتمال زيادته كما لا يتحقق به الغسل
فلا بد من التقييد بالذكر ليخرج الخنثى الثاني اعتبار بلوغه وعقله انما يتم
في تحقق زنا الفاعل اما في زنا المرأة فلا خصوصا العقل ولهذا يجب عليها الحد
بوطء المجنون لها وان كان في وطء الصبي يجب عليها الجلد خاصة لكنه حد في الجملة بل هو الحد
المنصوص في القرآن الكريم الثالث اعتبار كون الموطوءة امرأة وهي كما عرفت
مؤنث الرجل وهذا انما يعتبر في تحقق زناها اما زنا الفاعل فيتحقق بوطء الصغيرة
كالكبيرة وان لم يجب الرجم لو كان محصنا فان ذلك لا ينافي كونه زنا يوجب الحد
كما سيأتي الرابع الايلاج قدر الحشفة اعم من كونه من الذكر وغيره فيتحقق المقدار منها
والمقصود هو الاول فلا بد من ذكر ما يدل عليه بان يقول قدر الحشفة من الذكر
ونحوه الا ان يدعى ان المتبادر هو ذلك وهو محل نظر الخامس الجمع بين العلم
وانتفاء الشبهة غير جيد في التعريف كما سبق الا ان يخص العالم بغير خاص كالقاصد
ونحوه السادس يخرج زنا المرأة العالمة بغير العالم كما لو جلست على فراشه متعمدة قاصدة
للزنا مع جهله بالحال فانه يتحقق من طرفها وان انتفى عنه ومثله ما لو اكرهته ولو قيل
ان التعريف لزنا الفاعل خاصة سلم من كثير مما ذكر لكن يقع فيه الاخلال بما يتحقق به
زناها وحيث اعتبر في الزنا انتفاء الشبهة فلو تزوج الام اي الام المتزوج او المحصنة
اي المزوجة بغيره ظانا الحل لقرب عهده من المجوسية ونحوها من الكفر او سكناه
في بادية بعيدة عن احكام الدين فلا حد عليه للشبهة والحدود تدرأ بالشبهات
ولا يكفي في تحقق الشبهة الدارئة للحد العقد على المحرمة بمجرده من غير ان يظن الحل

اجماعاً لانتفاء معنى الشبهة ح ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث اكتفى بمنع درء الحد
وهو الموجب لتخصيص البحث من قيد الشبهة دون غيرها من قيود التعريف ويتحقق الاكراه على الزنا
في الرجل على اصح القولين فيندرء الحد عنه كما يندرء عن المرأة بالاكراه لها لاشتراكهما في المعنى
الموجب لرفع الحكم لاستلزام عدمه في حقه التكليف بناء على ان الشهوة غير مقدورة وان
الخوف يمنع من انتشار العضو وانبعاث القوة ويضعف بان القدر الموجب للزنا وهو تغيب
الحشفة غير متوقف على ذلك كله غالباً لو سلم توقفه على الاختيار ومنع الخوف منه ويثبت
الزنا في طرف الرجل والمرأة بالاقرار به اربع مرات مع كمال المقر ببلوغه وعقله واختياره
وحريته او تصديق المولى له فيما اقر به لان المانع من نفوذه كونه اقراراً في حق المولى وفي حكم
تصديقه انعتاقه لزوال المانع من نفوذه كونه اقراراً ولا فرق في الصبي بين المراهق وغيره في
نفي الحد عنه بالاقرار نعم يؤدب لكذبه او صدور الفعل عنه لامتناع خلوه منهما ولا في المجنون
بين المطبق ومن يعتوره ادواراً اذا اوقع الاقرار حالة الجنون نعم لو اقر حال كماله حكم عليه ولا
فرق في المملوك بين القن والمدبر والمكاتب بقسميه وان تحرر بعضه ومطلق المبعض
وام الولد وكذا لا فرق في غير المختار بين من الجأ اليه بالتوعد وبين من ضرب حتى ارتفع
قصده ومقتضى اطلاق اشتراط ذلك عدم اشتراط تعدد مجالس الاقرار بحسب تعدده وهو
اصح القولين للاصل ولقول الصادق عليه السلم في خبر جميل ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع
مرات من غير شرط التعدد فلو اشترط لتأخر البيان وقيل يعتبر كونه في اربع مجالس لخبر ماعز
بن مالك الانصاري حيث اتى النبي صلى الله عليه وآله في اربعة مواضع والنبي صلى الله
عليه وآله يرده ويوقف عن حكمه ويقول لعلك قبلت او غمزت او نظرت الحديث وفيه
انه لا يدل على الاشتراط وانما وقعت المجالس اتفاقاً والغرض من تاخيره اثباته بالعدد
المعتبر ويكفي في الاقرار به اشارة الاخرس المفهمة يقيناً كغيره ويعتبر تعددها اربعاً كاللفظ
بطريق اولى ولو لم يفهمها الحاكم اعتبر المترجم ويكفي اثنان لانهما شاهدان على الاقرار لا
على الزنا ولو نسب المقر الزنا الى امرأة معينة كان يقول زنيت بفلانة او نسبته المرأة
المقرة به الى رجل معين بان تقول زنيت بفلان وجب على المقر حد القذف لمن نسبه اليه
باول مرة لانه قذف صريح وايجاب الحد لا يتوقف على تعدده ولا يجب على المقر حد الزنا
الذي اقر به الا باربع مرات كما لو لم ينسبه الى معين وهذا موضع وفاق انما الخلاف

بالابطال وربما قيل بعدم تحققه في حقه م

لظاهر م

في الاول ووجه ثبوته ما ذكر فانه قذف لمحصنة اي غير المشهورة بالزنا لان المفروض
ومن انه انما نسبه الى نفسه بقوله زنيت وزناه ليس مستلزما لزناها لجواز الاشتباه
او الاكراه كما يحتمل المطاوعة وعدم الشبهة والعام لا يستلزم الخاص وهذا هو الذي
اختاره المصنف في الشرح وهو مختار الاكثر الا ان الاول اقوى الا ان يدعي ما يوجب انتفائه عنها
كالاكراه او الشبهة عملا بالعموم ومثله القول في المرأة وقد روي عن علي عليه السلم قال
اذا سئلت الفاجرة من فجر بك فقالت فلان جلدتها حدين حداً للفجور وحداً لفريتها
على الرجل المسلم وكذا يثبت الزنا بالبينة كما سلف في الشهادات من التفصيل ولو
شهد به اقل من النصاب المعتبر فيه وهو اربعة رجال او ثلثة وامرأتان او رجلان واربع
نسوة وان ثبت بالاخير الجلد خاصة حدوا اي من شهد وان كان واحداً للفرية وهي
الكذبة العظيمة لان الله تعالى سمى من قذف ولم يات بتمام الشهداء كاذباً فيلزمه كذب
من نسبه وجزم به من غير ان يكون الشهداء كاملين وان كان صادقاً في نفس الامر والمراد
انهم يحدون للقذف ويشترط في قبول الشهادة به ذكر الشاهدة للايلاج كالميل في المكحلة
فلا يكفي الشهادة بالزنا مطلقا وقد تقدم في حديث ماعز ما ينبه عليه وروى ابو بصير
عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا يرجم الرجل والمرأة حتى يشهد عليهما اربعة شهداء على
الجماع والايلاج والادخال كالميل في المكحلة وفي صحيحة الحلبي عنه عليه السلم قال
حد الرجم ان يشهد اربعة انهم راوه يدخل ويخرج وكذا لا يكفي دعوى المعاينة حتى يضموا
اليها قولهم من غير عقد ولا شبهة الى آخر ما يعتبر نعم يكفي شهادتهم به من غير علم بسبب التحليل
بناء على اصالة عدمه فلو لم يذكروا في شهادتهم المعاينة على الوجه المتقدم حدوا للقذف
دون المشهود عليه وكذا لو شهدوا بها ولم يكملوها بقولهم ولا نعلم سبب التحليل ونحوه ولا بد
مع ذلك كله من اتفاقهم على الفعل الواحد والزمان الواحد والمكان الواحد فلو اختلفوا في احدها بان
شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره او شهد بعضهم بالزنا غدوة والاخرون
عشية او بعضهم في زاوية مخصوصة او بيت والاخرون في غيره حدوا للقذف وظاهر كلام المص
وغيره انه لا بد من ذكر الثلاثة في الشهادة والاتفاق عليها فلو اطلقوا او بعضهم حدوا وان
لم يتحقق الاختلاف مع احتمال الاكتفاء بالاطلاق لاطلاق الاخبار السابقة وغيرها واشتراط
عدم الاختلاف حيث يقيدون باحد الثلثة وكذا يشترط اجتماعهم حال اقامتها دفعة بمعنى ان

عليها م

في الزمان الواحد

لا يحصل التراخي بين الشهادات عرفا لا يبطل تعاقبهم بها دفعة وان كان جايزا ولو اقام بعضهم الشهادة
في غيبة الباقي حدوا ولم يرتقب اتمام البينة لانه لا تاخير في حد وقد روي عن علي عليه السلم في ثلاثة شهدوا
على رجل بالزنا فقال علي عليه السلم اين الرابع فقالوا الآن يجي فقال حدوهم فليس في الحدود
نظر ساعة وهل يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعة قبل اجتماعهم على الاقامة قولان اختار اولهما
العلامة في القواعد وثانيهما في التحرير وهو الاجود لتحقق الشهادة المتفقة وعدم ظهور المنافي
مع الشك في اشتراط الحضور دفعة والنص لا يدل على ازيد من اعتبار عدم تراخي الشهادات
ويتفرع عليهما ما لو تلاحقوا واتصلت شهادتهم بحيث لم يحصل التاخير فعلى الاول يحدون
بطريق اولى وعلى الثاني يحتمل القبول وعدمه نظرا الى فقد شرط الاجتماع حالة الاقامة دفعة
وانتفاء العلة الموجبة للاجتماع وهي تاخير حد القاذف فانه لم يتحقق هنا وحيث يحد الشاهد
اولا قبل حضور اصحابه اما مطلقا او مع التراخي فان جاء الآخرون بعد ذلك وشهدوا حدوا
ايضا لفقد شرط القبول في المتاخر كالسابق ولا يقدح تقادم الزنا المشهود به في صحة الشهادة
للاصل وما روي في بعض الاخبار من انه متى زاد عن ستة اشهر لا يسمع شاذ ولا يسقط الحد ولا الثنا
بتصديق الزاني الشهود ولا بتكذيبهم اما مع التصديق فظاهر واما مع التكذيب فلان
تكذيب المشهود عليه لو اثر لزم تعطيل الاحكام والتوبة قبل قيام البينة على الزاني تسقط الحد
عنه حدا كان ام رجما على المشهور لاشتراكهما في المقتضي للاسقاط لا اذا تاب بعدها
فانه لا تسقط على المشهور للاصل وقيل يتخير الامام في العفو عنه والاقامة ولو كانت التوبة قبل
الاقرار فاولى بالسقوط وبعده يتخير الامام في اقامته وسياتي ويسقط الحد بدعوى الجهالة
بالتحريم او الشبهة بان قال ظننت انها حلت باجارتها نفسها او تحليلها او نحو ذلك مع امكانهما
اي الجهالة والشبهة في حقه فلو كان ممن لا يحتمل جهله بمثل ذلك لم يسمع واذا ثبت الزنا على
الوجه المذكور وجب الحد على الزاني وهو اقسام ثمانية احدها القتل بالسيف ونحوه وهو للزاني
بالمحرم النسبي من النساء كالام والاخت والعمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت اما غيرهن من
المحارم بالمصاهرة كبنت الزوجة وامها فكغيرهن من الاجانب على ما يظهر من الفتاوى والاخبار
خالية من تخصيص النسبي بل الحكم فيها معلق على ذات المحرم مطلقا اما من حرمت بالملاعنة
والطلاق واخت الموقب وبنته وامه فلا وان حرمن مؤبدا وفي الحاق المحرم بالرضاع بالنسب
وجه ماخذه الحاقه به في كثير من الاحكام للخبر لكن لم نقف على قايل به والاخبار خالية منه وفي

الحاق زوجة الاب والابن وموطوءة الاب بالملك بالمحرم النسبي قولان من دخولهن في عموم
ذات المحرم واصالة العدم ولا يخفى ان الحاقهن بالمحرم دون غيرهن من المحارم بالمصاهرة
تحكم نعم يمكن ان يقال دلت النصوص على ثبوت الحكم في ذات المحرم مطلقا بينا ولهن خروج
غيرهن بدليل اخر كالاجماع لا ينفي الحكم فيهن مع ثبوت الخلاف لكن يبقى الكلام في تخصيص الاجماع
في غيرهن وكذا يثبت الحد بالقتل للذمي اذا زنى بمسلمة مطاوعة او مكرهة عاقدا عليها
ام لا نعم لو اعتقده حلا لانه لك لجهله بحكم الاسلام احتمل قبول عذره لان الحد يدرا بالشبهة
وعدمه للعموم ولا يسقط عنه القتل باسلامه والزاني مكرها للمرأة والحكم في الاخبار والفتوى
معلق على المراة وهي كما سلف لا تتناول الصغيرة ففي الحاقها بها هنا نظر من فقد النص
واصالة العدم ومن ان الفعل الحش والتحريم فيها اقوى ولا يعتبر الاحصان هنا في المواضع
الثلثة لاطلاق النصوص بقتله وكذا لا فرق بين الشيخ والشاب ولا بين المسلم والكافر
والحر والعبد ولا تلحق بها المراة لو اكرهته للاصل مع احتماله ويجمع له اي للزاني في هذه الصور
بين الجلد ثم القتل على الاقوى جمعا بين الادلة فان الآية دلت على جلد مطلق الزاني
والروايات دلت على قتل من ذكر ولا منافاة بينهما فيجب الجمع وقال ابن ادريس ان هؤلاء ان
كانوا محصنين جلدوا ثم رجموا وان كانوا غير محصنين جلدوا ثم قتلوا بغير الرجم جمعا بين
الادلة وفي تحقق الجمع بذلك مطلقا نظر لان النصوص دلت على قتله بالسيف
والرجم يغايره الا ان يقال ان الرجم اعظم عقوبة والفعل هنا في الثلثة افحش واذا
ثبت الاقوى للزاني المحصن بغير من ذكر فيه اولى مع صدق اصل القتل به وما اختاره المص
اوضح في الجمع وثانيها الرجم ويجب على المحصن بفتح الصاد اذا زنى بالغة عاقلة حرة كانت
ام امة مسلمة ام كافرة والاحصان اصابة البالغ الحر زوجة اي قبلا مملوكا له بالعقد الدايم او الرق
متمكنا بعد ذلك منه بحيث يغدو عليه ويروح اي يتمكن منه اول النهار واخره اصابة معلومة
بان غابت الحشفة او قدرها في القبل فلو انكر من يملك الفرج على الوجه المذكور وطيها فيصدق
بغير يمين وان كان له منها ولد لان الولد قد يخلق من استرسال المني بغير وطي فهذه قيود خمسة
احدها الاصابة اي الوطي قبلا على وجه يوجب الغسل فلا يكفي مجرد العقد ولا الخلوة
التامة ولا اصابة الدبر ولا ما بين الفخذين ولا في القبل على وجه لا يوجب الغسل ولا يشترط
الانزال ولا سلامة الخصيتين فيتحقق من الخصي ونحوه لا من المجبوب وان ساحق وثانيها

ان يكون الواطي في الفرج فلا يكفي الدبر ولا التفخيذ ونحوه كما سلف وفي دلالة الفرج والاصابة
على ذلك نظر لما تقدم من ان الفرج يطلق لغة على ما يشمل الدبر وقد اطلقه عليه فتخصيصه
هنا مع الاطلاق وان دل عليه العرف ليس بجيد وفي بعض نسخ الكتاب زيادة قوله قبلا
بعد قوله فرجا وهو تقييد لما اطلق منه ومعه يوافق ما سلف وسادسها كونه مملوكا له بالعقد
الدايم او ملك اليمين فلا يتحقق بوطي الزنا ولا الشبهة وان كانت بعقد فاسد ولا المتعة
وفي الحاق التحليل بملك اليمين وجه لدخوله فيه من حيث الحل والا فالمحصر المستفاد
من الاية ولم اقف فيه هنا على شيء وسابعها كونه متمكنا منه غدوا ورواحا فلو كان
بعيدا عنه لا يتمكن منه فيهما وان تمكن في احدهما او فيما بينهما او محبوسا لا يتمكن من الوصول
اليه لم يكن محصنا وان كان قد دخل قبل ذلك ولا فرق في البعيد بين كونه دون مسافة
القصر وازيد وثامنها كون الاصابة معلومة ويتحقق العلم باقراره بها او بالبينة لا بالخلوة
ولا الولد لانهما اعم كما ذكروا واعلم ان الاصابة اعم مما يعتبر منها وكذا الفرج كما ذكر فلو قال
تغيب قدر حشفة البالغ الى اخره في قبل مملوك له الى آخره كان اوضح ويشمل اطلاق اصابة الفرج
ما لو كانت صغيرة وكبيرة عاقلة ومجنونة وليس كذلك بل يعتبر بلوغ الموطوءة كالواطي
ولا يتحقق فيها بدونه وبذلك المذكور كله تصير المرأة محصنة ايضا ومقتضى ذلك تصير وطي
الامة والصغيرة محصنة لتحقق اصابة البالغ الى اخره فرجا مملوكا وليس كذلك بل يعتبر فيها البلوغ
والعقل والحرية كالرجل وفي الواطي البلوغ دون العقل فالمحصنة الحرة المصابة البالغة العاقلة
من زوج بالغ دايم في القبل بما يوجب الغسل اصابة معلومة فلو انكرت ذات الولد منه وطأه
لم يثبت احصانها وان ادعاه وثبت في حقه كعكسه واما التمكن من الوطي فانما يعتبر في حق
خاصة فلا بد من مراعاته في تعريفها ويمكن ان يريد بقوله وبذلك تصير المرأة محصنة ان
الشروط المعتبرة فيه يعتبر فيها بحيث يجعل بدل نوع من التكلف فيخرج الصغيرة والمجنونة والامة
وان دخل ح ما دخل في تعريفه ولا يشترط في الاحصان الاسلام فيثبت في حق الكافر والكافرة
مطلقا اذا حصلت الشرايط فلو وطي الذمي زوجته الدائمة تحقق الاحصان وكذا لو وطي
المسلم زوجته الذمية حيث يكون دائمة ولا عدم الطلاق فلو زنى المطلق او زنت
المطلقة عالما بالتحريم او وزنت رجعت اذا كانت العدة رجعية لانها في حكم الزوجة وان
لم يتمكن من الرجعة كما لا يعتبر تمكنها من الوطي بخلاف البائن لانقطاع العصمة فلا بد

في عقد الاحصان بعدها من وطي جديد سواء تجدد الدوام بعقد جديد او برجوع في
الطلاق حيث رجعت في البذل وكذا يعتبر وطء المملوك بعد عتقه وان كان
مكاتبا والاقرب الجمع بين الجلد والرجم في المحصن وان كان شابا جمعا بين دليل
الاية والرواية وقيل انما يجمع بينهما على المحصنين اذا كانا شيخا او شيخة وغيرهما يقتصر
فيه على الرجم وربما قيل بالاقتصار على رجمه مطلقا والاقوى ما اختاره المصنف لدلالة
الاخبار الصحيحة عليه وفي كلام علي عليه السلام حين جمع للمرأة بينهما حددتها بكتاب الله
ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله ومستند التفصيل رواية تقصر عن ذلك
متنا وسندا وحيث يجمع بينهما يبدأ بالجلد اولا وجوبا ليتحقق فائدته ولا يجب الصبر به حتى
يبرأ جلده على الاقوى للاصل وان كان التأخير اقوى في الزجر وقد روي ان عليا عليه السلام
جلد المرأة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وكذا القول في كل حدين اجتمعا ويفوت
احدهما بالاخر فانه يبدأ بما يمكن معه الجمع ولو استويا تخير ثم تدفن المرأة الى صدرها
والرجل الى حقويه وظاهره كغيره ان ذلك على وجه الوجوب وهو في اصل الدفن حسن
للتأسي اما في كيفيته فالاخبار مطلقة ويمكن حمل ذلك على وجه الاستحباب لتأدي
الوظيفة المطلقة بما هو اعم وقد روى سماعة عن الصادق عليه السلام قال تدفن المرأة الى
وسطها ولا يدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه ونفى في الخلاف الباس من العمل بمضمونها
وفي دخول الغايتين في المغيا وجوبا او استحبابا نظر اقربه العدم فيخرج الصدر والحقوان
عن الدفن وجوبا واستحبابا ويبنى على الوجوب ادخال جزء منهما من باب المقدمة فان
فر احدهما من الحفيرة بعد وضعهما فيها اعيدا ان ثبت الزنا بالبينة او لم تصبه الحجارة على
قول الشيخ وابن البراج والخلاف في الثاني خاصة والمشهور عدم اشتراط الاصابة
للاطلاق ولان فراره بمنزلة الرجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولان الحد مبني على
التخفيف وفي حكمه الوجه نظر ومستند التفصيل رواية الحسين بن خالد عن الكاظم
عليه السلام وهو مجهول والا يكن ثبوته بالبينة بل باقراره واصابته الحجارة على ذلك
القول لم يعاد اتفاقا وفي رواية ماعز انه لما امر رسول الله صلى الله عليه وآله برجمه
هرب من الحفيرة فرماه الزبير بساق بعير فلحقه القوم فقتلوه ثم اخبروا رسول الله صلى الله
عليه وآله بذلك فقال هلا تركتموه اذا هرب فانما هو الذي اقر على نفسه وقال

أما لو كان علي عليه السلام حاضرا لما ظلمه وروي أنه وداه رسول الله صلى الله عليه وآله من بيت
المال وظاهر الحكم بعدم إعادته سقوط الحد عنه ولا يجوز قتله حد بذلك الذنب فإن قتل
عمدا اقتص من القاتل وخطأ فالدية وفي الرواية إرشاد إليه ولعل أداءه من بيت المال
لوقوعه منهم خطأ مع كونه صلى الله عليه وآله قد حكم فيه فيكون كخطأ الحاكم ولو فر غيره
من المحدودين أعيد مطلقا وحيث يثبت الزنا بالبينة يرجم الشهود وجوبا وفي
رجم المقر يبدأ الإمام ويكفي في البداءة مسمى الضرب وينبغي على وجه الاستحباب إعلام
الناس بوقت الرجم ليحضروا ويعتبروا ويزدجر من يشاهده عمن أتى مثل ذلك أو يريده
ولعموم قوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ولا يجب للأصل وقيل والقائل ابن
إدريس والعلامة وجماعة يجب حضور طائفة عملا بظاهر الأمر وهو الأقوى واختلف
في أقل عدد الطائفة التي يجب حضورها أو يستحب فقال العلامة والشيخ في النهاية أقلها
واحد لأن أقل الطائفة لغة ذلك فيحمل الأمر المطلق على أقله لأصالة البراءة من الزائد وقيل
والقائل ابن إدريس أقلها ثلاثة لدلالة العرف عليه فيما إذا قيل جئنا في طائفة من الناس
ولظاهر قوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم فإن
أقل الجمع ثلاثة ودل عليه الضمير ولتحقق بهم الإنذار وقيل والقائل الشيخ في الخلاف
عشرة ووجهه غير واضح والأجود الرجوع إلى العرف ولعله لا يقصر عن الثلاثة فصاعدا
أقوى وينبغي كون الحجارة صغارا لئلا يسرع تلفه بالكبار وليكن مما يطلق عليه اسم الحجر
فلا يقتصر على الحصى لئلا يطول تعذيبه أيضا وقيل لا يرجمه من لله في قبله حد
للنهي عنه وهل هو للتحريم أو الكراهة وجهان من أصالة عدم التحريم وورود لا الظاهر في
النهي عليه وظاهر العبارة كون القول المحكي على وجه التحريم لحكايته قولا مؤذنا
بتمريضه إذ لا يتجه توقفه في الكراهة وهل يختص الحكم بالحد الذي أقيم على المحدود
أو مطلق الحد إطلاق العبارة وغيرها يحتمل الثاني وفي حسنة زرارة عن أحدهما
عليهما السلام قال أتي أمير المؤمنين علي عليه السلام برجل قد أقر على نفسه بالفجور فقال
عليه السلام لأصحابه اغدوا غدا علي متلثمين فغدوا عليه متلثمين فقال من فعل مثل فعله
لا يرجمه ولينصرف يدل على الأول وفي خبر آخر عنه عليه السلام في رجم امرأة فنادى
بأعلى صوته يا أيها الناس إن الله عهد إلى نبيه صلى الله عليه وآله عهدا عهده محمد

صلى الله عليه وآله إلي بأنه لا يقيم الحد من لله عليه حد بمثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحد
وهذا الحديث يدل بإطلاقه على الثاني وآخره يحتملهما وهو على الأول أدل
لأن ظاهر المماثلة اتحادهما صنفا مع احتمال إرادة ما هو أعم فإن مطلق الحدود متماثلة
في أصل العقوبة وهل يفرق بين ما حصلت التوبة منها وغيره ظاهر الأخبار والفتوى
ذلك لأن ما تاب عنه فاعله سقط حق الله منه بناء على وجوب قبول التوبة فلم يبق لله
عليه حد ويظهر من الخبر عدم الفرق لأنه قال في آخره فانصرف الناس ما خلا أمير المؤمنين
والحسنين عليهم السلام ومن البعيد جدا أن يكون جميع أصحابه لم يتوبوا من ذنوبهم
ذلك الوقت إلا أن في طريق الخبر ضعفا وإذا فرغ من رجمه لموته دفن إن كان قد
صلي عليه بعد غسله وتكفينه حيا أو ميتا أو بالتفريق وإلا يكن ذلك جهز بالغسل
والتكفين ثم يجزئ بعده وأما الصلاة فبعد الموت ولو لم يغتسل غسل بعد الرجم
وكفن وصلي عليه والعبارة قد توهم خلاف ذلك أو تقصر عن المقصود منهما وثالثها
الجلد خاصة مائة سوط وهو حد البالغ المحصن إذا زنى بصبية لم تبلغ التسع أو مجنونة
وإن كانت بالغة شابا كان الزاني أم شيخا وحد المرأة إذا زنى بها طفل لم يبلغ ولو زنى
بها المجنون البالغ فعليها الحد تاما وهو الرجم بعد الجلد إن كانت محصنة لتعلق
الحكم رجما في النصوص على وطء البالغ مطلقا فيشمل المجنون ولأن الزنا بالنسبة
إليها تام بخلاف زنا العاقل بالمجنونة فإن المشهور عدم إيجاب الرجم للنص وأصالة البراءة
وربما قيل بالمساواة اطراحا للرواية واستنادا إلى العموم ولا يجب الحد على المجنونة
إجماعا والأقرب عدم ثبوته على المجنون لانتفاء التكليف الذي هو مناط العقوبة
الشديدة على المحرم وللأصل ولا فرق فيه بين المطبق وغيره إذا وقع الفعل
منه حالته وهذا هو الأشهر وذهب الشيخان وتبعهما ابن البراج إلى ثبوت الحد عليه كالعاقل
من رجم وجلد لرواية أبان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال إذا زنى المجنون أو
المعتوه جلد الحد فإن كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه
والمعتوهة فقال المرأة إنما تؤتى والرجل يأتي فإنما يأتي إذا عقل كيف يأتي اللذة
وإن المرأة إنما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها وهذه الرواية مع عدم

سلامة سندها مشعرة بكون المجنون حالة الفعل عاقلا اما لكون الجنون يعتريه ادوارا
او لعدمه كما يدل عليه التعليل فلا تدل على مطلوبهم ويجلد الزاني اشد الجلد لقوله تعالى
ولا تأخذكم بهما رأفة وروي ضربا متوسطا ويفرق الضرب على جسده ويتقى رأسه
ووجهه وفرجه قبله ودبره لرواية زرارة عن الباقر عليه السلم يتقى الوجه والمذاكير
وروى عنه عليه السلم قال يفرق الحد على الجسد ويتقى الفرج والوجه وقد تقدم
استعمال الفرج فيهما واما اتقاء الرأس فلانه مخوف على النفس والغرض من الجلد ليس
هو اتلافه واقتصر جماعة على الفرج والوجه تبعا للنص وليكن الرجل قائما مجردا
مستور العورة والمرأة قاعدة قد ربطت ثيابها عليها لئلا تبدو وجسدها فانه عورة
بخلاف الرجل وروي ضرب الزاني على الحالة التي يوجد عليها ان وجد عريانا ضرب عريانا
وان وجد عليه ثيابه سواء في ذلك الرجل والانثى وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة والاجود
الاول لما ذكرناه من ان بدنها عورة بخلافه والرواية ضعيفة السند ورابعها الجلد
والحلق للرأس والتغريب ويجب الثلثة على الزاني الذكر الحر غير المحصن وان لم يملك اى
يتزوج من غير ان يدخل لاطلاق الحكم على البكر وهو شامل للقسمين بل هو على غير المتزوج
اظهر ولاطلاق قول الصادق عليه السلم في رواية عبد الله بن طلحة واذا زنى الشاب
الحدث السن جلد وحلق رأسه ونفي سنة عن مصره وهو عام فلا يخصص والا لزم
تأخير البيان وقيل والقائل الشيخ ره وجماعة يختص التغريب بمن املك ولم يدخل لرواية
زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال المحصن يجلد مائة ولا ينفى والتي قد املكت ولم يدخل
بها تجلد مائة وتنفى ورواية محمد بن قيس عنه عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم
في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما وهما اللذان قد املكا
ولم يدخل بها وهاتان الروايتان مع سلامة سندهما يشتملان على نفي المرأة
وهو خلاف الاجماع على ما ادعاه الشيخ كيف وفي طريق الاولى موسى بن بكر وفي
الثانية محمد بن قيس وهو مشترك بين الثقة وغيره حيث يروي عن الباقر فالقول
الاول اجود وان كان الثاني احوط من حيث بناء الحد على التخفيف والجز حلق
الرأس اجمع دون غيره كاللحية سواء في ذلك المربي وغيره وان اتفق العائدة في

غيره ظاهرا والتغريب نفيه عن مصره بل مطلق وطنه الى آخر قريبا كان ام بعيدا
بحسب ما يراه الامام مع صدق اسم الغربة فان كان غريبا غرب الى بلد آخر غير وطنه
والبلد الذي غرب منه عاما هلاليا فان رجع الى ما غرب منه قبل اكماله اعيد حتى
يكمل بانيا على ما سبق وان طال الفصل ولا جز على المرأة ولا تغريب بل يجلد مائة
لا غير لاصالة البراءة وادعاء الشيخ عليه الاجماع وكانه لم يعتد بخلاف ابن الجنيد حيث
اثبت عليها التغريب للاخبار السابقة والمشهور اولى بحال المرأة وصيانتها ومنعها من
الاتيان بمثل ما فعلت وخامسها خمسون جلدة وهي حد المملوك والمملوكة
البالغين العاقلين وان كانا متزوجين ولا جز ولا تغريب على احدهما اجماعا
لقوله عليه السلم اذا زنت امة احدكم فليجلدها ولو كان حدها هذا كل الواجب ولا قائل
بالفرق وربما استدل بذلك على نفي التغريب على الحرة لكان الامة نصفه وسادسها
الحد المبعض وهو حد من تحرر بعضه فانه يحد من حد الاحرار الذي لا يبلغ القتل
بقدر ما فيه من الحرية اي بنسبته الى الرقية ومن حد العبيد بقدر العبودية فلو كان
نصفه حرا حد للزنا خمسا وسبعين جلدة خمسين لنصف الحرية وخمسا وعشرين للرقية
ولو اشتمل التقسيط على جزء من سوط كما لو كان ثلثه رقا فوجب عليه ثلث وثمانون
وثلث قبض على ثلثي السوط وضرب بثلثيه وعلى هذا الحساب وسابعها الضغث بالكسر
واصله الحزمة من الشئ والمراد هنا القبض على جملة من العيدان ونحوها المشتمل على
العدد المعتبر في الحد وضربه به دفعة واحدة مؤلمة بحيث يمسه الجميع او ينكبس بعضها
على بعض فيناله المها ولو لم يسع اليد العدد اجمع ضرب به مرتين فصاعدا الى ان يكمل
ولا يشترط وصول كل واحد من العدد الى بدنه وهو حد المريض مع عدم احتماله الضرب
المكرر متتاليا وان احتمله في الايام متفرقا واقتضت المصلحة التعجيل ولو احتمل سياطا
خفافا فهي اولى من الضغث ولا يجب اعادته بعد برئه مطلقا والظاهر الاجتزاء في
الضغث بمسمى المضروب به مع حصول الالم به في الجملة وان لم يحصل باحاده وورد
ان النبي صلى الله عليه وآله فعل ذلك في مريض زان بعرجون فيه مائة شمراخ ضربه به ضربة
واحدة ولو اقتضت المصلحة تأخيره الى ان يبرأ ثم يقيم عليه الحد تاما فعل وعليه ما روي

من تأخير امير المؤمنين علي عليه السلام حدّ مريض الى ان يبرأ ومنها الجلد المقيد ومعه
عقوبة زائدة وهو حد الزاني في شهر رمضان ليلاً او نهاراً وان كان النهار اغلظ
حرمة واقوى في زيادة العقوبة او غيره من الازمنة الشريفة كيوم الجمعة وعرفة ويوم العيد
او في مكان شريف كالمسجد الحرام والمشاهد المشرفة او زنى بميتة ويرجع في الزيادة
الى رأي الحاكم الذي يقيم الحد ولا فرق بين ان يكون مع الجلد رجم وغيره ولو كان
الزنا لا جلد فيه بل القتل عوقب قبله لمكان المحترم بما يراه وهذا لا يدخل في العبارة
تتمة لو شهد لها اربع نساء بالبكارة بعد شهادة الاربعة بالزنا قبلاً فالاقرب
درء الحد اي دفعه عن الجميع المرأة والشهود بالزنا لتعارض الشهادات ظاهراً
فانه كما يمكن صدق النساء في البكارة يمكن صدق الرجال في الزنا في القبل وليس احدهم
اولى من الآخر فيحصل الشبهة الدارئة للحد عن المشهود عليه وكذا عن الشهود لامكان
عود البكارة وللشيخ قول بحد شهود الزنا للفرية وهو بعيد نعم لو شهدن ان المرأة
رتقاء او ثبت ان الرجل مجبوب حدّ الشهود للقذف مع احتمال السقوط في الاول
للتعارض ولو لم يقيدوه بالقبل فلا تعارض ويقيم الحاكم الحد مطلقاً بعلمه سواء
الامام ونائبه وسواء علم موجبه في زمن حكمه ام قبله لعموم قوله تعالى الزانية والزاني
فاجلدوا والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولان العلم اقوى دلالة من الظن
المستند الى البينة واذا جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم بطريق اولى وخالف في ذلك ابن
الجنيد وقد سبقه الاجماع ولحقه مع ضعف متمسكه بان حكمه بعلمه تزكية لنفسه وتعريض لها
للتهمة وسوء الظن به فان التزكية حاصلة بتولية الحكم والتهمة حاصلة في حكمه بالبينة والاقرار
وان اختلف بالزيادة والنقصان ومثل هذا لا يلتفت اليه وكذا يحكم بعلمه في حقوق الناس
لعين ما ذكر وعدم الفارق الا انه بعد مطالبتهم به كما في حكمه لهم بالبينة والاقرار حداً كان
ما يعلم سببه او تعزيراً لاشتراك الجميع في المقتضي ولو وجد مع زوجته رجلاً يزني بها فله
قتلهما فيما بينه وبين الله تعالى ولا اثم عليه بذلك وان كان استيفاء الحد في غيره منوطاً
بالحاكم هذا هو المشهور بين الاصحاب لا نعلم فيه مخالفاً وهو مروي ايضاً ولا فرق في الزوجة
بين الدائم والمتمتع بها ولا بين المدخول بها وغيرها ولا بين الحرة والامة ولا في الزاني

بين

بين المحصن وغيره لاطلاق الاذن المتناول لجميع ذلك والظاهر اشتراط المعاينة على حدّ
ما يعتبر في غيره ولا يتعدى الى غيرها وان كان رحماً او محرماً اقتصاراً فيما خالف الاصل على محل
الوفاق وهذا الحكم بحسب الواقع كما ذكر ولكن في الظاهر يجب عليه القود مع اقراره بقتله
او قيام البينة به الا مع اقامة البينة على دعواه او التصديق من ولي المقتول لاصالة عدم
استحقاق القتل وعدم الفعل المدعى وفي حديث سعد بن عبادة المشهور لما قيل له لو وجدت
على بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً قال كنت اضربه بالسيف فقال النبي صلى الله عليه وآله فكيف بالاربعة الشهود
ان الله تعالى قد جعل لكل شيء حداً وجعل لمن تعدى ذلك الحد حداً ومن تزوج بامة على حرة
مسلمة ووطئها قبل الاذن ولجازتها عقد الامة فعليه ثمن حد الزاني اثنا عشر سوطاً ونصف
بان يقبض في النصف على نصفه وقيل ان يضربه ضرباً بين الضربين ومن افتض بكراً باصبعه
فازال بكارتها لزمه مهر نسائها وان زاد عن مهر السنة ان كانت حرة صغيرة كانت ام كبيرة
مسلمة ام كافرة وان كانت امة فعليه عشر قيمتها لمولاها على الاشهر وبه رواية في
طريقها طلحة بن زيد ومن ثم قيل بوجوب الارش وهو ما بين قيمتها بكراً وثيباً لانه موجب
الجناية على مال الغير وهذا الحكم في الباب عرضي والمناسب فيه الحكم بالتعزير لاقدامه
على المحرم وقد اختلف في تقديره فاطلقه جماعة وجعله بعضهم من ثلثين الى ثمانين
وآخرون الى تسعة وتسعين وفي صحيحة ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في امرأة افتضت
جارية بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي صحيحة ايضاً ان امير المؤمنين علي عليه السلام
قضى بذلك وقال تجلد ثمانين ومن اقر بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه او يبلغ
المائة والاصل فيه رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ان امير المؤمنين علي عليه السلام
قضى في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى
عن نفسه الحد وعمل بها الشيخ وجماعة والمائة اقصى الحد بكونه لا يتجاوز المائة لانه
اكثر الحدود وهو الزنا وزاد ابن ادريس قيداً آخر وهو انه لا ينقص عن ثمانين نظراً
الى ان اقل الحدود حد الشرب وفيه نظر لان حد القواد خمسة وسبعون والمص والعلامة
وجماعة لم يحدوه في جانب القلة كما اطلق في الرواية لجواز ان يريد بالحد التعزير ولا تقدير
له قلة ومع ضعف المستند في كل واحد من الاقوال نظر اما النقصان عن اقل الحدود
فلانه وان حمل على التعزير الا ان تقديره للحاكم لا للمعزر فكيف يقتصر على ما ينهيه

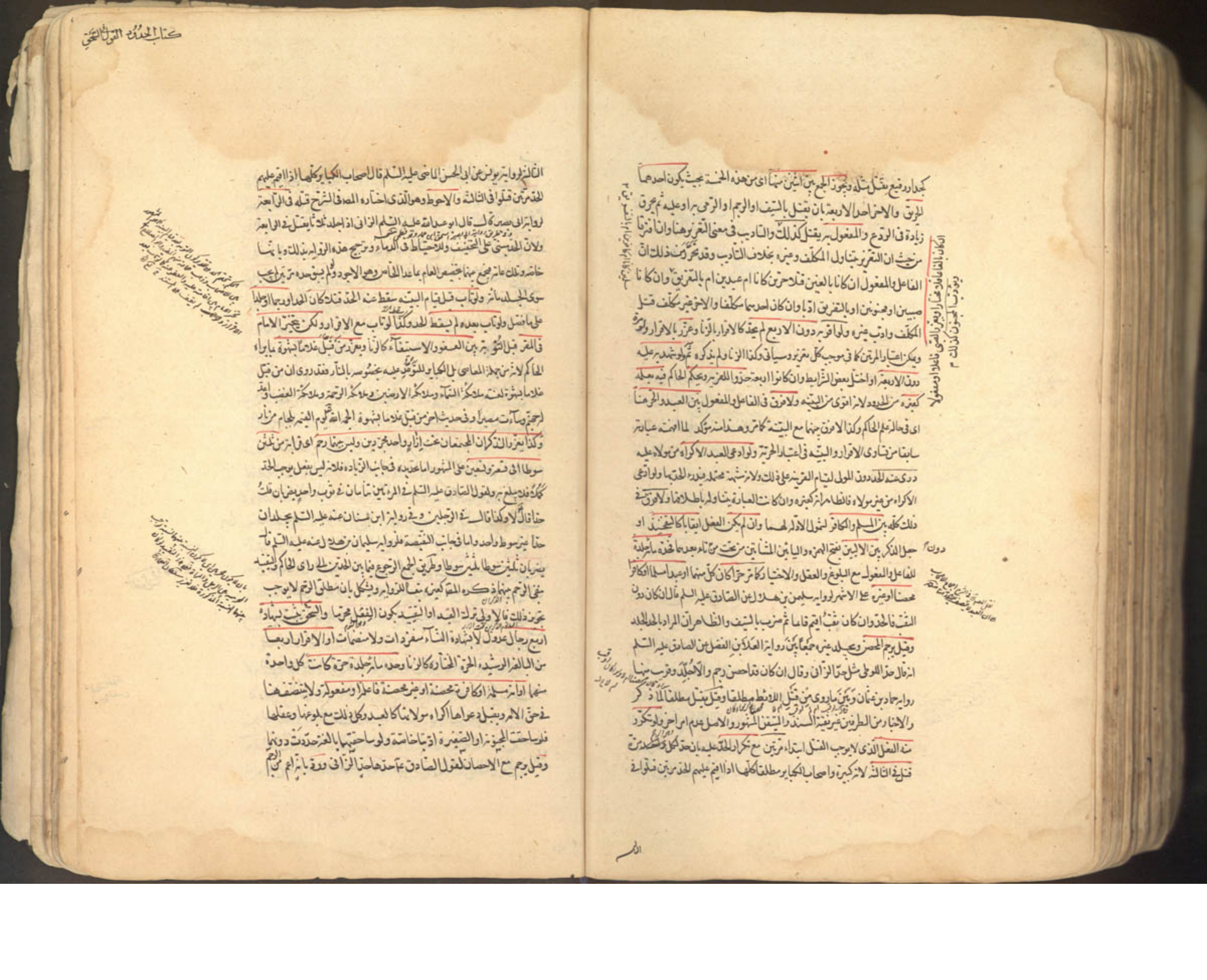


ولو حمل على تعزير معتد وجب تقييده بالوقوف على احد المقدرات سيما مع ان اطلاق
الحد على التعزير خلاف الظاهر واللفظ انما يحمل على ظاهره ومع ذلك فلو وقف على
حد لا يكون حداً كالثمانين والمائة اشكل قبوله منه لانه خلاف المشروع وكذا اعدم
تجاوز المائة فانه يمكن زيادة الحد عنها بان يكون قد زنى في مكان شريف او زمان
شريف ومع ذلك فتقدير الزيادة على هذا التقدير الى الحاكم لا اليه فيشكل بلوغ ثمانين
بالاقرار مرة لتوقف حد الثمانين على الاقرار مرتين واشكل منه بلوغ المائة بالمرة ولكن
وهذا وهو بلوغ المائة انما يصح اذا تكرر الاقرار اربعاً كما هو مقتضى الاقرار بالزنا
والا فلا يبلغ المائة وبالجملة فليس في المسئلة فرض يتم مطلقا لانا اذا حملنا الحد على ما يشمل
التعزير لم يجز الرجوع اليه في المقدار الا ان نخصه بمقدار تعزير من التعزيرات المقدرة
وحينئذ يقبل بالمرة ولا يبلغ الخمسة والسبعين وان اقر مرتين لم يتجاوز الثمانين
وان اقر اربعاً جاز الوصول الى المائة وامكن القول بالتجاوز لما ذكر مع انه في الجميع كما
يمكن حمل المكرر على التاكيد لحق واحد يمكن حمله على التاسيس فلا يتعين كونه حد الزنا
او غيره بل يجوز كونه تعزيرات متعددة او حدوداً كذلك ومن القواعد المشهورة ان
التاسيس اولى من التاكيد فالحكم مطلقا مشكل والمستند ضعيف ولو قيل بانه مع الاقرار
مرة لا يبلغ الخمسة والسبعين في طرف الزيادة وفي طرف النقيصة يقتصر الحكم على ما يراه الحاكم
كان حسنا وفي التقبيل المحرم والمضاجعة اي نوم الرجل مع المرأة في ازار اي ثوب
واحد او تحت لحاف واحد التعزير بما دون الحد لانه فعل محرم لا يبلغ حد الزنا والمرجع
في كمية التعزير الى راي الحاكم والظاهر ان المراد بالحد الذي لا يبلغه هنا حد الزنا
كما نبه عليه في بعض الاخبار انهما يضربان مائة سوط غير سوط وروى الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلم ورواه غيره ايضاً انهما يجلدان كل واحد مائة جلدة حد الزاني
وحملت على ما اذا انضاف الى ذلك وقوع الفعل جمعاً بين الاخبار ولو حملت المرأة ولا
بعل لها ولا مولى ولا يعلم وجهه لم تحد لاحتمال كونه بوجه حلال او شبهة الا ان تقر اربعاً
بالزنا فتحد لذلك لا للحمل ولو تحقق انه من الزنا الحامل حتى تضع الحمل وان كان من الزنا وحيث قلنا
وترضعه ان لم يوجد له كافل ثم يقيم عليها الحد ان كان رجماً ولو كان جلداً فبعد ايام النفاس
ان امن عليها التلف او وجد له مرضع والا فبعده ويكفي في تاخيره عنها دعواها الحمل لا بمجرد

مبهمة

الاحتمال ولو اقر بما يوجب الحد ثم انكر سقط الحد ان كان مما يوجب الرجم ولا يسقط غيره وهو
الجلد وما يلحقه هذا اذا لم يجمع في موجب الرجم بينه وبين الجلد والا ففي سقوط الحد مطلقاً
بالانكار ما يوجب الرجم نظر من اطلاق سقوط الحد الشامل للامرين ومن ان الجلد لا يسقط
بالانكار لو انفرد فكذا اذا انضم اليه اخر بل هنا اولى لزيادة الذنب فلا يناسبه سقوط العقوبة مطلقا
مع ثبوت مثلها في الاخف والاقوى سقوط الرجم دون غيره وفي الحاق ما يوجب القتل
كالزنا بذات محرم او كرهاً قولان من تساويهما في المقتضي وهو الانكار لما بني على
التخفيف ونظر الشارع الى عصمة الدم واخذه فيه بالاحتياط ومن عدم النص عليه وبطلان
القياس ولو اقر بحد ثم تاب تخير الامام في اقامته عليه والعفو عنه رجماً كان الحد
او غيره على المشهور لاشتراك الجميع في المقتضي ولان التوبة اذا اسقطت تحتم اشد العقوبتين
فاسقاطها لتحتم الاخرى اولى وقيل يختص بالتسوية بينهما على خلاف ابن ادريس حيث خص التخيير
بما اذا كان الحد رجماً وحتم اقامته لو كان جلداً محتجاً باصالة البقاء واستلزام التخيير
تعطيل الحد المنهي عنه في غير موضع الوفاق وينبغي على قول ابن ادريس الحاق ما يوجب القتل
بالرجم لتعليله بانه يوجب تلف النفس بخلاف الجلد **الفصل الثاني** في اللواط وهو وطء
الذكر واشتقاقه من فعل قوم لوط والسحق وهو دلك فرج المرأة بفرج اخرى والقيادة
وسياتي انها الجمع بين فاعلي هذه الفواحش اما الاول فمن اقر بايقاب ذكر اي ادخال
شيء من الذكر في دبر ولو مقدار الحشفة وظاهرهم هنا الاتفاق على ذلك وان اكتفوا
ببعضها في تحريم امه واخته وبنته في حال كون المقر مختاراً غير مكره على الاقرار اربع مرات
ولو في مجلس واحد او شهد عليه اربع رجال عدول بالمعاينة للفعل كالميل في المكحلة كالزنا
وكان الفاعل المقر او المشهود عليه بالغاً عاقلاً قتل واعتبار بلوغه وعقله واضح اذ لا
عبرة باقرار الصبي والمجنون وكذا لا يقتلان لو شهد عليهما به لعدم التكليف اما الحرية
فانما تعتبر في قبول الاقرار لان اقرار العبد به يتعلق بحق سيده فلا يسمع بخلاف
الشهادة عليه فانه لا فرق فيها بينه وبين الحر فيقتل حيث يقتل وكذا لو اطلع عليهما
الحاكم وبالجملة فحكمه حكم الحر الا في الاقرار وان كانت العبارة توهم خلافه فلذلك يقتل
الفاعل محصناً كان او لا وقتله اما بالسيف او الاحراق بالنار او الرجم بالحجارة
وان لم يكن بصفة الزاني المستحق للرجم او بالقاء جدار عليه او بالقائه من شاهق

مثقل



بجدار او [illegible] يقتل بمثله ويجوز الجمع بين اثنين منها اي من هذه الخمسة بحيث يكون احدهما
الحريق والآخر احد الاربعة بان يقتل بالسيف او الرجم او الرمي به او عليه ثم يحرق
زيادة في الردع والمفعول به يقتل كذلك والتأديب في معنى التعزير هنا وانما فرقا
من حيث ان التعزير يتناول المكلف وغيره بخلاف التأديب وقد تحرر من ذلك ان
الفاعل والمفعول ان كانا بالغين عاقلين قتلا حرين كانا ام عبدين ام بالتفريق وان كانا
صبيين او مجنونين او بالتفريق ادبا وان كان احدهما مكلفا والآخر غير مكلف قتل
المكلف وادب غيره ولو اقر به دون الاربع لم يحد كالاقرار بالزنا وعزر بالاقرار ولو مرة
ويمكن اعتبار المرتين كما في موجب كل تعزير وسيأتي وكذا الزنا ولم يذكره ثم لو شهد به عليه
دون الاربعة او اختل بعض الشرائط وان كانوا اربعة حدوا للفرية ويحكم الحاكم فيه بعلمه
كغيره من الحدود لانه اقوى من البينة ولا فرق في الفاعل والمفعول بين العبد والحر هنا
اي في حال علم الحاكم وكذا لا فرق بينهما مع البينة كما مر وهذا منه مؤكد لما افهمته عبارته
سابقا من تساوي الاقرار والبينة في اعتبار الحرية ولو ادعى العبد الاكراه من مولاه عليه
درئ عنه الحد دون المولى لقيام القرينة على ذلك ولانه شبهة محتملة فيدرأ الحد بها ولو ادعى
الاكراه من غير مولاه فالظاهر انه كغيره وان كانت العبارة ربما دلت باطلاقها ولا فرق في
ذلك كله بين المسلم والكافر لشمول الادلة لهما وان لم يكن الفعل ايقابا كالتفخيذ او
جعل الذكر بين الاليين بفتح الهمزة والياء بين المثناتين من تحت من غير تاء بعدهما فحده مائة جلدة
للفاعل والمفعول مع البلوغ والعقل والاختيار كما مر حرا كان كل منهما او عبدا مسلما او كافرا
محصنا او غيره على الاشهر لرواية سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام قال ان كان دون
الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف والظاهر ان المراد بالحد الجلد
وقيل يرجم المحصن ويجلد غيره جمعا بين رواية العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام
انه قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد وقريب منها
رواية حماد بن عثمان وبين ما روي من قتل اللائط مطلقا وقيل يقتل مطلقا لما ذكر
والاخبار من الطرفين غير نقية السند والمتفق المشهور والاصل عدم امر آخر ولو تكرر
منه الفعل الذي لا يوجب القتل ابتداء مرتين مع تكرار الحد عليه بان حد لكل [illegible]
قتل في الثالثة لانه كبيرة واصحاب الكبائر مطلقا كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في

الثالثة

الثالثة لرواية يونس عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم
الحد مرتين قتلوا في الثالثة والاحوط وهو الذي اختاره المصنف في الشرح قتله في الرابعة
لرواية ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام الزاني اذا جلد ثلاثا يقتل في الرابعة
ولان الحد مبني على التخفيف وللاحتياط في الدماء وترجح هذه الرواية بذلك وبانها
خاصة وتلك عامة فيجمع بينهما بتخصيص العام بما عدا الخاص وهو الاجود ولو لم يتخلل الحد لم يجب
سوى الجلد مائة ولو تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد قتلا كان الحد او رجما او جلدا
على ما فصل ولو تاب بعده لم يسقط الحد وكذا لو تاب مع الاقرار ولكن يتخير الامام
في العفو قبل التوبة بين العفو والاستيفاء كالزنا ويعزر من قبل غلاما بشهوة بما يراه
الحاكم لانه من جملة المعاصي بل الكبائر للتوعد عليه بخصوصه بالنار فقد روي ان من قبل
غلاما بشهوة لعنته ملائكة السماء وملائكة الارضين وملائكة الرحمة وملائكة الغضب واعد
له جهنم وساءت مصيرا وفي حديث آخر من قبل غلاما بشهوة الجمه الله تعالى يوم القيامة بلجام من نار
وكذا يعزر الذكران المجتمعان تحت ازار واحد مجردين وليس بينهما رحم اي قرابة من ثلثين
سوطا الى تسعة وتسعين على المشهور اما تحديده في جانب الزيادة فلانه ليس بفعل يوجب الحد
كملا فلا يبلغ به ولقول الصادق عليه السلام في المرأتين تناما في ثوب واحد فقال يضربان فقلت
حدا قال لا وكذا قال في الرجلين وفي رواية ابن سنان عنه عليه السلام يجلدان
حدا غير سوط واحد واما في جانب النقيصة فلرواية سليمان بن هلال عنه عليه السلام قال
يضربان ثلاثين سوطا ثلاثين سوطا وطريق الجمع الرجوع فيما بين الحدين الى راي الحاكم والتقييد
بنفي الرحم بينهما ذكره المصنف كغيره تبعا للرواية ويشكل بان مطلق الرحم لا يوجب
تجويز ذلك فالاولى ترك القيد او التقييد بكون الفعل محرما والسحق يثبت بشهادة
اربع رجال عدول لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمات او الاقرار اربعا
من البالغة الرشيدة الحرة المختارة كالزنا وحده مائة جلدة حرة كانت كل واحدة
منهما او امة مسلمة او كافرة محصنة او غير محصنة فاعلة او مفعولة ولا تنصف هنا
في حق الامة ويقبل دعواها الاكراه سواء كانت كالعبد وكل ذلك مع بلوغهما وعقلهما
فلو ساحقت المجنونة او الصغيرة ادبتا خاصة ولو ساحقتهما البالغة حدت دونهما
وقيل ترجم مع الاحصان لقول الصادق عليه السلام حدها حد الزاني ودفع بانه اعم من الرجم

فيحمل على الجلد جمعا وتقتل المساحقة في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثا وظاهرهم هنا عدم الخلاف
وان حكمنا بقتل الزاني واللائط في الثالثة كما اتفق في عبارة المصنف ولو تابت قبل
البينة سقط الحد لا اذا تابت بعدها ويتخير الامام لو تابت بعد الاقرار كالزنا واللواط
وتعزر الاجنبيتان اذا تجردتا تحت ازار بما لا يبلغ الحد فان عزرتا مع تكرار الفعل
مرتين حدتا في الثالثة فان عادتا عزرتا مرتين ثم حدتا في الثالثة وعلى هذا ابدا وقيل
يقتلان في الثالثة وقيل في الرابعة والمستند ضعيف وقد تقدم وجه التقييد بالاثنين
ولو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت البكر فالولد للرجل لانه مخلوق من مائه ولا موجب
لانتفائه عنه بمجرد كونها ليست فراشا له ولا يلحق بالزوجة قطعا ولا بالبكر على
الاقوى وتحد الزوجة حد السحق لعدم الفرق فيه بين المحصنة وغيرها ويلزمها
اي الموطوءة مهر مثل البكر لانها سبب في اذهاب عذرتها وديتها مهر نسائها وليست
كالزانية المطاوعة لان الزانية اذنت في الافتضاض بخلاف هذه وقيل ترجم الموطوءة
استنادا الى رواية ضعيفة السند مخالفة لما دل على عدم رجم المساحقة مطلقا من الاخبار
وابن ادريس نفى الاحكام الثلاثة اما الرجم فلما ذكرناه واما الحاق الولد بالرجل فلعدم
ولادته على فراشه والولد للفراش واما المهر فلان البكر بغي بالمطاوعة فلا مهر لها
وقد عرفت جوابه والقيادة الجمع بين فاعلي الفاحشة من الزنا واللواط والسحق
ويثبت بالاقرار مرتين من الكامل بالبلوغ والعقل والحرية المختار غير المكره ولو اقر
مرة واحدة عزر او شهادة شاهدين ذكرين عدلين والحد للقيادة خمس وسبعون
جلدة حرا كان القائد او عبدا مسلما كان او كافرا رجلا كان او امرأة وقيل والقائل
الشيخ رحمه الله يزاد فالى جلده ان يحلق راسه ويشهر في البلد وينفى عنه الى غيره من الامصار
من غير تحديد لمدة نفيه باول مرة لرواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام ووافقه
المفيد على ذلك الا انه جعل النفي في الثانية ولا جز على المرأة ولا شهرة ولا نفي للاصل
ومنافاة النفي لما يجب مراعاته من ستر المرأة ولا كفالة في الحد بان يكفل من ثبت عليه
الحد الى وقت متاخر عن وقت ثبوته ولا تاخير فيه بل يستوفى متى ثبت ومن ثم حد شهود
الزنا لو لم يكمل في مجلس الشهادة وان كان الانتظار يوجب كمال العدد الا مع العذر
المانع من اقامته ذلك الوقت او يتوجه ضرر به فيشرع الكفالة والتاخير الى وقت القد

القول في القيادة

ولا شفاعة في اسقاطه لانه حق الله او مشترك ولا شفاعة في اسقاط حق الله تعالى
قال النبي صلى الله عليه وآله لا كفالة في حد وقال امير المؤمنين علي عليه السلام لا يشفعن
احد في حد وقال ليس في الحدود نظرة ساعة الفصل الثالث في القذف وهو الرمي
بالزنا او اللواط مثل قوله زنيت بالفتح او لطت او انت زان وشبهه من الالفاظ
الدالة على القذف مع الصراحة والمعرفة اي معرفة القاذف بموضوع اللفظ باي لغة
كان وان لم يعرف المواجه معناه ولو كان القائل جاهلا بمدلوله فان عرف انه يفيد
فائدة يكرهها المواجه عزر والا فلا ولو قال لولده الذي اقر به لست ولدي او لست
لابيك او زنت بك امك ولو لم يكن قد اقر به لكنه لاحق به شرعا بدون الاقرار فكذلك
لكن له دفع الحد باللعان بخلاف المقر به فانه لا ينتفي مطلقا ولو قال لاخر زنى بك
ابوك او يا ابن الزاني حد للاب خاصة لانه قذف له دون المواجه لانه لم ينسب
اليه فعلا لكن يعزر له كما ياتي لتاذيه به ولو قال زنت بك امك او يا ابن الزانية
حد للام ولو قال يا ابن الزانيين فلهما ولو قال ولدت من الزنا فالظاهر القذف
للابوين لان تولده انما يتحقق بهما وقد نسبه الى الزنا فيقوم بهما ويثبت الحد لهما
ولانه الظاهر عرفا وفي مقابلة الظاهر كونه قذفا للام خاصة لاختصاصها بالولادة
ظاهرا ويضعف بان نسبته اليهما واحدة والاحتمال قائم فيهما بالشبهة فلا يختص
احدهما به وربما قيل بانتفائه لهما لقيام الاحتمال بالنسبة الى كل واحد منهما
والحد يدرأ بالشبهة والاقوى الاول الا ان يدعي الاكراه او شبهة في احد
الجانبين فينتفي حده ومن نسب الزنا الى غير المواجه كالامثلة السابقة فالحد
للمنسوب اليه ويعزر للمواجه ان تضمن شتمه واذاه كما هو الظاهر في الجميع
ولو قال لامرأة زنيت بك احتمل الاكراه فلا يكون قذفا لها لان المكره
غير زان ومجرد الاحتمال كاف في سقوط الحد سواء ادعاه القاذف ام لا
لانه شبهة يدرء بها الحد ولا يثبت الزنا في طرفه الا بالاقرار اربع مرات كما
سبق ويحتمل كونه قذفا لدلالته الظاهر عليه ولان الزنا فعل واحد يقع بين
اثنين ونسبة احدهما اليه بالفاعلية والاخر بالمفعولية وفيه ان اختلاف النسبة يوجب
التغاير والمحقق منه كونه هو الزاني والاقوى انه قذف لها لما ذكر ولرواية

محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام والديوث والكشخان والقرنان قد يفيد القذف
في عرف القائل فيجب الحد للمنسوب اليه مدلول هذه الالفاظ من الافعال وهو
انه قواد على زوجته او غيرها من ارحامه وان لم يفد ذلك في عرفه نظرا الى انها
لغة غير موضوعة لذلك ولم يستعملها اهل العرف فيه وافادت شيئا لا يبلغ حد
النسبة الى ما يوجب الحد عزر القائل كما في كل شاتم بمحرم والديوث الذي لا
غيرة له قاله الجوهري وقيل الذي يدخل الرجال على امرأته قال ثعلب والقرنان
والكشخان لم ارهما في كلام العرب ومعناهما عند العامة مثل معنى الديوث او قريب منه
وقيل القرنان من يدخل على بناته والكشخان من يدخل على اخواته ولو لم يعلم
القائل فائدتهما اصلا بان لم يكن من اهل العرف بوضعها لشيء من ذلك ولا اطلع
على معناها لغة فلا شيء عليه وكذا القول في كل قذف جرى على لسان من لا يعلم
معناه لعدم قصد شيء من القذف ولا الاذى وان افاد في عرف المقول له
والتأذي بنحو اي قول ما يوجب اذى المقول له من الالفاظ الموجبة له مع العلم
بكونها مؤذية وليست موضوعة للقذف عرفا ولا وضعا والتعريض بالقذف
دون التصريح به يوجب التعزير لانه محرم ولا الحد لعدم التصريح مثل قوله ولد
حرام هذا يصلح مثالا للامرين لانه يوجب الاذى وفيه تعريض بكونه ولد زنا
لكنه محتمل لغيره بان ولد بفعل محرم وان كان من ابويه بان استولده حال
الحيض والاحرام ونحوهما ومثله لست بولد حلال وقد يراد به عرفا انه ليس بطاهر الاخلاق
ولا وفي بالامانات والوعود ونحو ذلك فهو مؤذ على كل حال وقد يكون تعريضا
بالقذف او انا لست بزان هذا مثال للتعريض والمنبه عليه زانيا ولا امي
زانية تعريض بكون ام المعرض به زانية او يقول لزوجته لم اجدك عذراء اي بكرا
فانه تعريض بكونها زنت قبل تزويجه وذهبت بكارتها مع احتمال غيره بان يكون
ذهابها بالنزوة او بالحرقوص فلا يكون نصا ومن ثم كان تعريضا بل يمكن دخوله
فيما يوجب التأذي مطلقا وروى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال لامرأته لم اجدك
عذراء قال ليس عليه شيء لان العذرة تذهب بغير جماع وحمل على ان المنفي الحد
لرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه يضرب وكذا يعزر بكل ما اي قول

القذف ٣

بحكم

بكونه الواجب بل المنسوب اليه وان لم يكن حاضرا لان ضابط التعزير فعل المحرم وهو
غير مشروط بحضور المشتوم مثل الفاسق والشارب الخمر وهو مستتر بفسقه وشربه فلو كان
متظاهرا بالفسق لم يكن له حرمة وكذا الخنزير والكلب والحقير والوضيع والكافر والمرتد
وكل كلمة تفيد الاذى عرفا او وضعا مع علمه بها فانها توجب التعزير الا مع كون المخاطب
مستحقا للاستخفاف به لتظاهره بالفسق فيصح مواجهته بما يكون نسبته اليه حقا
لا بالكذب وهل يشترط مع ذلك جعله على طريق النهي فيشترط شروطه ام يجوز الاستخفاف
به مطلقا ظاهر النص والفتاوى الثاني والاول احوط ويعتبر في القاذف الذي
يحد الكمال بالبلوغ والعقل فيعزر الصبي خاصة ويؤدب المجنون بما يراه الحاكم
فيهما والادب في معنى التعزير كما سلف وفي اشتراط الحرية في كمال الحد فيحد العبد
والامة اربعين او عدم الاشتراط فيساويان الحر قولان اقواهما واشهرهما
الثاني لعموم والذين يرمون المحصنات ولقول الصادق عليه السلام في حسنة الحلبي
اذا قذف العبد الحر جلد ثمانين وغيرها من الاخبار والقول بالتنصيف في
المملوك للشيخ في المبسوط لاصالة البراءة من الزائد ولقوله تعالى فان اتين
بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولرواية القسم بن سليمان عنه
عليه السلام ويضعف بان الاصل قد عدل عنه للدليل والمراد بالفاحشة الزنا كما نقله
المفسرون ويظهر من اقترانهن بالمحصنات والرواية مع ضعف سندها
وشذوذها لا تعارض الاخبار الكثيرة بل الاجماع على ما ذكره المص وغيره والعجب
ان المص في الشرح تعجب من المحقق والعلامة حيث نقلا فيها قولين ولم يرجحا احدهما
مع ظهور الترجيح فان القول بالاربعين نادر جدا ثم تبعهم على ما تعجب منه هنا ويشترط
في المقذوف الاحصان وهو يطلق على التزويج كما في قوله تعالى والمحصنات من النساء
والمحصنات غير مسافحات وعلى الاسلام ومنه قوله تعالى فاذا احصن قال ابن مسعود
احصانها اسلامها وعلى الحرية ومنه قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح
المحصنات وقوله والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب
وعلى اجتماع الامور الخمسة التي نبه هنا بقوله واعني بالاحصان هنا البلوغ والعقل
والحرية والاسلام والعفة فمن اجتمعت فيه هذه الاوصاف الخمسة وجب الحد بقذفه

عليها ٣

والاجتمع بان مقذوفا جميع او احدهما بان قذف صبيا او مجنونا او مملوكا او كافرا او متظاهرا
بالزنا فالواجب التعزير كذا اطلقه المص والجماعة غير فارقين بين المتظاهر بالزنا وغيره ووجهه
عموم الادلة وقبح القذف مطلقا بخلاف مواجهة المتظاهر بغيره من انواع الاذى كما مر
وتردد المص في بعض تحقيقاته في التعزير بقذف المتظاهر ويظهر منه الميل الى عدمه محتجا
باباحته استنادا الى رواية البرقي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا جاهر الفاسق بفسقه
فلا حرمة له ولا غيبة وفي مرفوع زيد من تمام العبادة الوقيعة في اهل الريب ولو قيل
بهذا لكان حسنا ولو قال لكافر امه مسلمة يا ابن الزانية فالحد لها لاجتماعها الشرائط
وجوده ولها المواخذة فلو ماتت او كانت ميتة وورثها الكافر فلا حد لان المسلم لا يحد
للكافر بالاصالة فكذا بالارث ويتصور ارث الكافر للمسلم على تقدير موت المسلم مرتدا
عند الصدوق وبعض الاصحاب اما عند المص فغير واضح وقد مر من المسئلة كذلك في الفوائد
لكن بعبارة اقبل من هذا التاويل ولو تقاذف المحصنان بما يوجب الحد عزرا ولا حد عليهما
لصحيحة ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلم قال اتي امير المؤمنين علي عليه السلم برجلين
قذف كل واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه فقال يدرؤ عنهما الحد وعزرهما ولو تعدد المقذوف
تعدد الحد سواء اتحد القاذف او تعدد لان كل واحد سبب تام في وجوب الحد فتعدد
المسبب نعم لو قذف الواحد جماعة بلفظ واحد بان قال انتم زناة ونحوه واجتمعوا في
المطالبة له بالحد فحد واحد وان افترقوا في المطالبة فلكل واحد حد لصحيحة جميل عن
ابي عبد الله عليه السلم في رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا
وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا وانما حملناه على ما لو كان القذف بلفظ واحد
مع انه اعم جمعا بينه وبين صحيحة الحسن العطار عنه عليه السلم في رجل قذف قوما جميعا قال
بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا
بحمل الاولى على ما لو كان القذف بلفظ واحد والثانية على ما لو جاؤا به مجتمعين وابن الجنيد
مكن بجعل القذف بلفظ واحد موجبا لاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا للاتحاد ان جاؤا
به مجتمعين وللتعدد ان جاؤا متفرقين ونفى عنه في المختلف الباس محتجا بدلالة الخبر الاول
عليه وهو لو صح طريقا وفيه نظر لان تفصيل الاول شامل للقذف المتحد والمتعدد
فالعمل به يوجب التفصيل فيهما والظاهر ان قوله فيه جماعة حال مخصص للقوم لانه اقرب والب

بالجماعة

بالجماعة لا للقذف وانما يتجه قوله لو جعل حالا من القذف المدلول عليه بالفعل واريد
بالجماعة القذف المتعدد وهو بعيد جدا وكذا الكلام في التعزير فيتعدد بقذف الجماعة بما يوجبه
بلفظ متعدد متعددا مطلقا ومتحدا ان جاؤا به متفرقين ومتحدا ان جاؤا مجتمعين ولا نص
فيه على الخصوص ومن ثم انكره ابن ادريس واوجب التعزير لكل واحد مطلقا محتجا بانه قياس
ونحن نقول بموجبه الا انه قياس مقبول لان تداخل الاقوى يوجب تداخل الاضعف
بطريق اولى ومع ذلك فقول ابن ادريس لا باس به ويتحقق في هذا الفصل **مسائل**
حد القاذف ثمانون جلدة اجماعا ولقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم
ثمانين جلدة ولا فرق في القاذف بين الحر والعبد على اصح القولين ومن ثم اطلق ويجلد
القاذف بثيابه المعتادة ولا يجرد كما يجرد الزاني ولا يضرب ضربا شديدا بل حدا متوسطا
دون ضرب الزنا ويشهر القاذف لتجتنب شهادته ويثبت القذف بشهادة عدلين ذكرين
لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمات وان كثرن والاقرار مرتين من مكلف حر مختار
فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمملوك مطلقا والمكره عليه ولو انتفت البينة والاقرار فلا حد
ولا يمين على المنكر وكذا ما يوجب التعزير لا يثبت الا بشاهدين ذكرين عدلين او الاقرار
من المكلف الحر المختار ومقتضى العبارة اعتباره مرتين مطلقا وكذا اطلق غيره مع انه قد تقدم
حكم تعزير المقر باللواط دون الاربع انه شامل للمرة الا ان يحمل ذلك على المرتين فصاعدا وفي
التحرير اعتبار الاقرار مرتين للمقر لشعر ابن تمر بعضه ولم نقف على سند من هذا القول
وهو اي حد القذف موروث لكل من يرث المال من ذكر وانثى لو مات المقذوف قبل
استيفائه والعفو عنه الا الزوج والزوجة ولو كان الوارث جماعة فلكل واحد منهم المطالبة
به فان اتفقوا على استيفائه فلهم حد واحد وان تفرقوا في المطالبة ولو عفى بعضهم لم
يسقط عنه بعفو البعض بل للباقين استيفاؤه كاملا على المشهور ويجوز العفو من المستحق الواحد
والمتعدد بعد الثبوت كما يجوز قبله ولا اعتراض للحاكم لانه حق ادمي يتوقف اقامته على
مطالبته ويسقط بعفوه ولا فرق في ذلك بين قذف الزوج لزوجته وبين غيره خلافا للصدوق
حيث حتم عليها استيفاؤه وهو شاذ ويقتل القاذف في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثا على
المشهور خلافا لابن ادريس حيث حكم بقتله في الثالثة كغيره من اصحاب الكبائر وقد تقدم
الكلام فيه ولا فرق بين اتحاد المقذوف وتعدده هنا ولو تكرر القذف لواحد قبل الحد

فواحد ولو تعدد المقذوف تعدد الحد مطلقا الا مع اتحاد الصيغة كما مر ويسقط الحد بتصديق
المقذوف بعدد الحد مطلقا على ما ابد اليه من الموجب للحد والبينة على وقوعه منه والعفو
اى عفو المقذوف عنه وبلعان الزوجة كما لو كان القذف لها وسقوط الحد بالاربعة
لا كلام فيه لكن هل يسقط مع ذلك التعزير يحتمله خصوصا في الاخيرين لان الواجب هنا الحد
وقد سقط والاصل عدم وجوب غيره ويحتمل ثبوت التعزير في الاولين لان قيام البينة والاقرار
بالموجب لا يجوز القذف لما تقدم من تحريمه مطلقا وثبوت التعزير للمتظاهر بالزنا فاذا اسقط
الحد بقي التعزير على فعل المحرم وفي الجميع لان العفو عن الحد لا يستلزم العفو عن التعزير وكذا
اللعان لانه بمنزلة اقامة البينة على الزنا ولو قذف المملوك فالتعزير له لا للمولى فان عفى
لم يكن لمولاه المطالبة كما انه لو طلب فليس لمولاه العفو ولكن يورث المولى تعزير عبده وامته
لو مات المقذوف بعد قذفه لما تقدم من ان الحد يورث والمولى وارث مملوكه ولا يعزر
الكفار لو تنابزوا بالالقاب او عير بعضهم بعضا بالامراض من العور والعرج وغيرهما وان
كان المسلم يستحق بها التعزير الا مع خوف وقوع الفتنة بترك تعزيرهم على ذلك فيعزرون
حسما لها بما يراه الحاكم ولا يزاد في تاديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك سواء كان التاديب
لقذف ام لغيره وهل النهي عن الزائد على وجه التحريم او الكراهة ظاهره الاول والاقوى
الثاني للاصل ويعزر التعزير الى ما يراه الحاكم ويعزر كل من ترك واجبا او فعل محرما قبل التوبة
بما يراه الحاكم ففي الحر لا يبلغ حده اي مطلق حده ولا يبلغ اقله وهو خمسة وسبعون نعم لو كان
المحرم من جنس ما يوجب حدا كمقدمات الزنا فالمعتبر فيه حد الزاني وكالقذف بما لا يوجب الحد
فالمعتبر فيه حد القذف وفي تعزير العبد لا يبلغ حده كما ذكرناه وساب النبي صلى الله عليه
عليه واله او احد الائمة يقتل ويجوز قتله لكل من اطلع عليه ولو من غير اذن الامام او الحاكم
ما لم يخف القاتل على نفسه او ماله او على مؤمن نفسا او مالا فينتفي الجواز للضرر وقال الصادق
عليه السلام اخبرني ابي ان رسول الله صلى الله عليه واله قال الناس في اسوة سواء من سمع احدا
يذكرني فالواجب عليه ان يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان والواجب على السلطان اذا
رفع اليه ان يقتل من نال مني وسئل عليه السلام عمن سمع يشتم عليا عليه السلام ويبرأ منه فقال هو والله
حلال الدم وما الف رجل منهم برجل منكم دعه وهو اشارة الى خوف الضرر على بعض المؤمنين وفي
الحاق باقي الانبياء عليهم السلام بذلك وجه قوي لان تعظيمهم وكمالهم قد علم من دين الاسلام ضرورة

فسبهم ارتداد والحق في التحرير بالنبي صلى الله عليه واله امه وبنته من غير تخصيص بفاطمة عليها السلام
ويمكن اختصاص الحكم بها عليها السلام للاجماع على طهارتها بآية التطهير وينبغي تقييد الخوف على المال
بالكثير المضر فوته فلا يمنع القليل الجواز وان امكن منعه الوجوب وينبغي الحاق الخوف على العرض
بالشتم ونحوه على وجه لا يحتمل عادة بالمال بل هو اولى بالحفظ ويقتل مدعي النبوة بعد نبينا صلى الله
عليه واله لثبوت ختمه صلى الله عليه واله للانبياء عليهم السلام من الدين ضرورة فيكون دعواها
كفرا وكذا يقتل الشاك في نبوة نبينا صلى الله عليه واله عليهم السلام او في صدقه اذا كان على ظاهر
الاسلام احترز به عن انكار الكفار لها كاليهود والنصارى فانهم لا يقتلون بذلك وكذا غيرهم
من فرق الكفار وان جاز قتلهم بامر اخر ويقتل الساحر وهو من يعمل بالسحر وان لم يستحله
اذا كان مسلما ويعزر الساحر الكافر قال النبي صلى الله عليه واله ساحر المسلمين يقتل وساحر
الكفار لا يقتل قيل يا رسول الله ولم لا يقتل ساحر الكفار فقال لان الكفر اعظم من السحر ولان
السحر والشرك مقرونان ولو تاب الساحر قبل ان يقام عليه الحد سقط عنه القتل لرواية اسحق
بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول من تعلم من السحر شيئا كان اخر عهده
بربه وحده القتل الا ان يتوب وقد تقدم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما يحرم منه وقاذف
ام النبي صلى الله عليه واله مرتد يقتل ان لم يتب ولو تاب لم يقبل توبته ان كان ارتداده عن فطرة كما لا تقبل
توبته في غيره على المشهور والاقوى قبولها وان لم يسقط عنه القتل ولو كان ارتداده عن ملة
قبل اجماعا وهذا بخلاف ساب النبي صلى الله عليه واله فان ظاهر النص والفتوى وجوب قتله
وان تاب ومن ثم قيده هنا خاصة وظاهرهم ان ساب الامام كذلك **الفصل الرابع** في
الشرب اي شرب المسكر ولا يختص عندنا بالخمر بل يحرم جنس كل مسكر ولا يختص التحريم بالقدر
المسكر منه فما اسكر كثيره اى كان الغالب فيه الاسكار وان لم يسكر بعض الناس لادمانه او قلة
ما تناول منه او خروج مزاجه عن حد الاعتدال يحرم تناول القطرة منه فما فوقها وكذا يحرم
الفقاع وان لم يسكر لانه عندنا بمنزلة الخمر وفي بعض الاخبار هو خمر مجهول وفي اخرى هو خمر استصغره
الناس ولا يختص التحريم بتناولهما صرفا بل يحرمان ولو مزجا بغيرهما وان استهلكا بالمزج وكذا
يحرم عندنا العصير العنبي اذا غلا بان صار اسفله اعلاه واشتد بان اخذ في القوام
وان قل ويتحقق ذلك بمسمى الغليان اذا كان بالنار واعلم ان النصوص وفتوى الاصحاب
ومنهم المصنف في غير هذه العبارة مصرحة بان تحريم العصير معلق على غليانه من غير اشتراط

اشتداده بنوه من حكم بجاسته جعل النجاسة مشروطة بالامرين والمصنف هنا جعل التحريم مشروطا
بهما ولعله بناه على ما ادعاه في الذكرى من تلازم الوصفين وان الاشتداد مسبب
عن مسمى الغليان فيكون قيد الاشتداد هنا مؤكدا وفيه نظر والحق ان تردد فيهما
مشروط بكون الغليان بالنار كما ذكرناه اما لو غلا وانقلب بنفسه فاشتداده بذلك بين
واضح وكيف كان فلا وجه لاشتراط الاشتداد في التحريم لما ذكرناه من اطلاق النصوص
بتعليقه على الغليان والاشتداد وان سلم ملازمته لا دخل له في سببية التحريم ويمكن
ان يكون النكتة في ذكر المص له اتفاق القائل بنجاسته على اشتراطه فيها مع انه لا دليل ظاهرا
على ذلك مطلقا كما اعترف به المص في غير هذا الكتاب الا انهم جعلوا الحكم بتحريمه دليلا على
نجاسته كما بحث العصير لما صار حراما وحرم وح فيكون نجاسته مع الاشتداد يقتضي الحكم بتحريمه
معه لا لما يترتب عليه وحيث صرحوا باعتبار الاشتداد في النجاسة واطلقوا القول بالتحريم
بمجرد الغليان لزم احد الامرين اما القول بعدم ترتب النجاسة على التحريم او القول بتلازم
الاشتداد والغليان ولكن لما لم يظهر للنجاسة دليل سوى التحريم الموجب لظن كونه
كالخمر وغيره من الرطوبات المسكرة لزم اشتراك التحريم والنجاسة في معنى واحد وهو الغليان
مع الاشتداد ولما كان متلازمين كما ادعاه لم ينافي تعليق التحريم على الغليان تعليقه
على الاشتداد للتلازم لكن في التصريح بتعليقه عليهما تنبيه على ماخذ الحكم وجمع بين
ما اطلقوه في التحريم وقيدوه في النجاسة وهذا حسن لو كان صالحا لدليل النجاسة
الا ان عدم دلالة الطهر ولكن المص في البيان اعترف بانه لا دليل على نجاسة الاماد الى
على نجاسة المسكر وان لم يكن مسكرا وتبحث عليه وانما يحرم العصير بالغليان اذا لم يذهب
ثلثاه او لا ينقلب خلا فمتى حصل احد هما حل وتبعته الطهارة ايضا اما الاول فهو منطوق
النصوص واما الثاني فلانه يصدق عليه انه خل حقيقة وهي مطهرة كما لو انقلب الخمر خلا
مع قوة النجاسة بالاضافة الى العصير ولو صار دبسا قبل ذهاب الثلثين ففي طهره وجهان
اجودهما العدم مع انه فرض نادر عملا بالاستصحاب مع الشك في كون مثل ذلك مطهرا
ويجب الحد ثمانون جلدة مناولة اي تناول شيء مما ذكر من المسكر والفقاع والعصير
وفي الحاق الحشيشة بها قول حسن مع بلوغ المتناول وعقله واختياره وعلمه وان كان
كافرا اذا تظاهر به اما لو استتر او كان صبيا او مجنونا او مكرها او مضطرا لحفظ الرمق

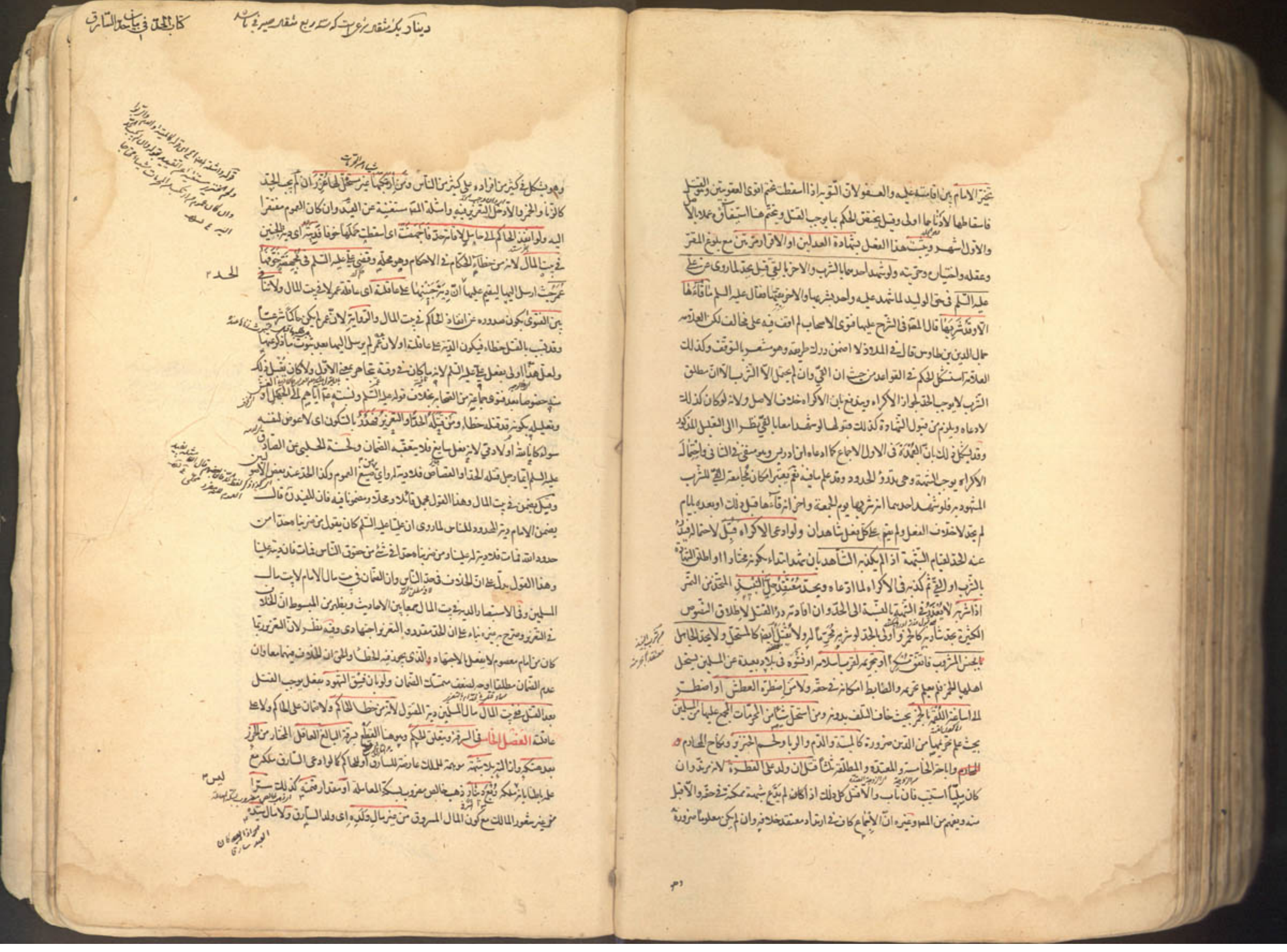
ايضا

او جاهلا بعينه او تحريمه فلا حد وسياتي التنبيه على بعض القيود ولا فرق في وجوب
الثمانين بين الحر والعبد على الاشهر لرواية ابي بصير وبريد بن معوية وزرارة عن الصادق
عليه السلم وفي العبد قول للصدوق باربعين جلدة نصف الحر ونفى عنه في المختلف البأس
وقواه المص في بعض تحقيقاته لرواية ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلم في عبد
مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل
فانه يضرب نصف الحد قلت الذي من حقوق الله عز وجل ما هو قال اذا زنا او شرب الخمر فهذا
من حقوق التي يضرب فيها نصف الحد وحملها الشيخ ره على التقية وروى يحيى بن ابي العلا عنه
عليه السلم ان حد المملوك نصف حد الحر من غير تفصيل وخبر الزنا والخصوصية الاحاديث
من الطرفين غير نقية السند وان كان خبر التنصيف اوضح واخبار المساواة اشهر
ويضرب الشارب ومن في معناه عاريا مستور العورة على ظهره وكتفيه وساير جسده
ويتقى وجهه وفرجه ومقاتله ويفرق الضرب على جسده غير ما ذكر ولو تكرر الحد قتل في الرابعة
لما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا انه يقتل في الرابعة ولان الزنا اعظم منه ذنبا وفاعله
يقتل في الرابعة كما سيأتي فهنا اولى وذهب الاكثر الى قتله في الثالثة للاخبار الكثيرة
الصحيحة المصرحة في ذلك بخصوصه وصحيحة يونس عن الكاظم ع يقتل اصحاب الكباير
كلهم في الثالثة اذا اقيم عليهم الحد مرتين وهذا اقوى والمرسل غير معمول مطلقا خصوصا
مع معارضة الصحيح ويمنع قتل الزاني في الرابعة وقد تقدم ولو شرب مرارا ولم يحد
فواحد كغيره مما يوجب الحد ويقتل مستحل الخمر اذا كان عن فطرة ولا يستتاب لانه مرتد
من حيث انكاره ما علم من دين الاسلام ضرورة وقيل والقايل الشيخان يستتاب شاربها
عن فطرة فان تاب والا قتل الاول نعم لو كان عن ملة استتيب قطعا كالارتداد بغيره
فان تاب والا قتل وتستتاب المرأة مطلقا وكذا يستتاب الرجل لو استحل بيعها فان امتنع
من التوبة قتل كذا اطلقه المص وغيره من غير فرق بين الفطري والملي ولو باعها غير مستحل
عزر ولا يقتل مستحل شرب غيرها اي غير الخمر من المسكرات لحلاف فيه بين المسلمين وهو
كاف في عدم كفر مستحله وان اجمعنا على تحريمه وربما قيل بالحاقه بالخمر وهو نادر والاولى العدم
مستحل بيعه ولو تاب الشارب للمسكر قبل قيام البينة عليه سقط الحد عنه ولا يسقط لو كانت
توبته بعدها اي بعد قيام البينة لاصالة البقاء وقد تقدم مثله ولو تاب بعد اقراره بالشرب

عحد ۳

الاسناد

والاقوى ۳



تخير الامام بين اقامته عليه والعفو لان التوبة اذا اسقطت تحتم اقوى العقوبتين وهو القتل
فاسقاطها لادناها اولى وقيل يختص الحكم بما يوجب القتل وعمم هنا استحقاقه عملا بالاطلاق
والاول اشهر ويثبت هذا الفعل بشهادة العدلين او الاقرار مرتين مع بلوغ المقر
وعقله واختياره وحريته ولو شهد احدهما بالشرب والآخر بالقيء قيل يحد لما روي عن علي
عليه السلم في حق الوليد لما شهد عليه واحد بشربها والآخر بقيئها فقال عليه السلم ما قاءها
الا وقد شربها قال المصنف في الشرح عليها فتوى الاصحاب لم اقف فيه على مخالف لكن العلامة
جمال الدين بن طاوس قال في الملاذ لا احفظ دون طريقه وهو مشعر بالتوقف وكذلك
العلامة استشكل الحكم في القواعد من حيث ان القيء وان لم يحتمل الا الشرب الا ان مطلق
الشرب لا يوجب الحد لجواز الاكراه ويندفع بان الاكراه خلاف الاصل ولانه لو كان كذلك
لادعاه ويلزم من قبول الشهادة كذلك قبولها لو شهدا معا بالقيء نظرا الى التعليل المذكور
وقد يشكل ذلك بان العمدة في الاول الاجماع كما ادعاه ابن ادريس وهو منتف في الثاني واحتمال
الاكراه يوجب الشبهة وهي تدرء الحدود وقد علم مما فيه ثم يعتبر امكان مجامعة القيء للشرب
المشهود به فلو شهد احدهما انه شربها يوم الجمعة والآخر انه قاءها قبل ذلك او بعده بايام
لم يحد لاختلاف الفعل ولم يتم على كل فعل شاهدان ولو ادعى الاكراه قبل لاحتمال الدفع
عنه الحد لقيام الشبهة اذ لم يكذبه الشاهد بان شهد ابتداء بكونه مختارا او اطلق الشهادة
بالشرب او القيء ثم كذبه في الاكراه لما ادعاه ويحد مستحل شرب النبيذ المتخذ من التمر
اذا شرب لا يعذر في الشبهة بالنسبة الى الحد وان اوجبت درء القتل لاطلاق النصوص
الكثيرة بحد شاربه كالخمر واولى بالحد لو شربه محرما له ولا يقتل ايضا كالمستحل ولا يحد الجاهل
بجنس المشروب فاتفق شربه او بتحريمه لقرب اسلامه او نشوه في بلاد بعيدة عن المسلمين يستحل
اهلها الخمر فلم يعلم تحريمه والضابط امكانه في حقه ولا من اضطره العطش او اضطر
لاساغة اللقمة بالخمر بحيث خاف التلف بدونه ومن استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها من المسلمين
بحيث علم تحريمها من الدين ضرورة كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ونكاح المحارم
واباحة الخامسة والمعتدة والمطلقة ثلاثا قتل ان ولد على الفطرة لانه مرتد وان
كان مليا استتيب فان تاب والا قتل كل ذلك اذا كان لم يدع شبهة ممكنة في حقه والا قبل
منه ويفهم من المصنف وغيره ان الاجماع كاف في ارتداد معتقد خلافه وان لم يكن معلوما ضرورة

وهو مشكل في كثير من افراده على كثير من الناس ومن ارتكبها غير مستحل لها عزر ان لم يجب الحد
كالزنا والخمر والا دخل التعزير فيه واسلافه المصنف مستغنية عن القيد وان كان العموم مفتقرا
اليه ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة حد فاجهضت اي اسقطت حملها خوفا فديته اي دية الجنين
في بيت المال لانه من خطاء الحكام في الاحكام وهو محله وقضى به علي عليه السلم في المجهضة خوفا من
عمر حيث ارسل اليها ليقيم عليها الحد فجعلها على عاقلته اي عاقلة عمر لا في بيت المال ولانها
من الفتوى بكون صدوره عن انفاذ الحاكم في بيت المال والرواية لان عمر لم يكن حاكما شرعيا
وقد تسبب بالقتل خطاء فيكون الدية على عاقلته او لان عمر لم يرسل اليها بعد ثبوت ما ذكر عنها
ولعل هذا اولى بنقل على علي عليه السلم لانه ما كان في وقته حاكم يمنع الاول ولا كان ينقل ذلك
منه خصوصا بعد فتوى جماعة من الصحابة بخلاف قوله عليه السلم ونسبته عمر اياهم الى الجهل اذ
وتعليله بكونه قد قتله خطاء ومن قتله الحد او التعزير فهدر بالسكون اي لا عوض لنفسه
سواء كان لله او لادمي لانه فعل سائغ فلا يتعقبه الضمان ولحسنة الحلبي عن الصادق
عليه السلم ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له ورواية صيغ العموم وكذا الحد عند بعض الاصحاب
وقيل يضمن في بيت المال وهذا القول مجمل قائلا ومحلا ومضمونا فيه فان الشيخ قال
يضمن الامام دية المحدود للناس لما روي ان عليا عليه السلم كان يقول من ضربناه حدا من
حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا
وهذا القول يدل على ان الحد في حق الناس وان الضمان في بيت مال الامام لا بيت مال
المسلمين وفي الاستبصار الدية في بيت المال جمعا بين الاحاديث ونقل عن المبسوط ان الحد
في التعزير وصرح بعضهم بناء على ان الحد مقدر والتعزير اجتهادي وفيه نظر لان التعزير ربما
كان من امام معصوم لا يفعل بالاجتهاد والذي يجد فيه الخطأ والحق ان الخلاف فيهما معا وان
عدم الضمان مطلقا اوجه لضعف مستند الضمان ولو بان فسوق الشهود بفعل يوجب القتل
بعد القتل ففي بيت المال مال المسلمين دية المقتول لانه من خطاء الحاكم ولا ضمان على الحاكم ولا على
عاقلته **الفصل الخامس** في السرقة ويتعلق الحكم وهو هنا القطع بسرقة البالغ العاقل المختار من الحرز
بعد هتكه وانه بلا شبهة موهمة للملك عارضة للسارق او الحاكم كما لو ادعى السارق ملكه مع
علمه ببطلانه حكم ربع دينار ذهب خالص مضروب بسكة المعاملة او مقدار قيمته كذلك سرا
من غير شعور المالك مع كون المال المسروق من غير مال ولده اي ولد السارق ولا مال سيده

وكونه عن ماكول في عام سنت بالتاء الممدودة وهو الجدب والمجاعة يقال اسنت القوم اذا
اجدبوا فهذه عشرة قيود قد اشار الى تفصيلها بقوله فلا قطع على الصبي والمجنون اذا سرق
كذلك بل التاديب خاصة وان تكررت منهما السرقة لاشتراط الحد بالتكليف وقيل يعفى
عن الصبي اول مرة فان سرق ثانيا ادب فان عاد ثالثا حكت انامله حتى تدمى فان سرق رابعا
قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع البالغ ومستند هذا القول اخبار كثيرة
صحيحة وعليه الاكثر ولا بعد في تعيين الشارع نوعا خاصا من التاديب لكونه لطفا وان شاركه
خطاب التكليف في بعض افراده ولو سرق المجنون حال افاقته لم يسقط عنه الحد بعروض
الجنون واحترزنا بالاختيار عما لو اكره على السرقة فانه لا يقطع وشمل اطلاق الشرطين
الذكر والانثى والحر والعبد الا على وجه ياتي والبصير والاعمى والبصير المسلم والكافر
لمسلم وكافر اذا كان ماله محترما ولا قطع على من سرق من غير حرز كالصحراء والطريق والرحى
والحمام والمساجد ونحوها من المواضع المنتابة والماذون في غشيانها مع عدم مراعاة المالك
له ولا من حرز في الاصل بعد ان هتكه غيره بان فتح قفله او بابه او نقب جداره فاخذ هو فانه
لا قطع على احدهما لان الهاتك لم يسرق والسارق لم ياخذ من الحرز ولو تشاركا في الهتك
بان نقباه ولو بالتناوب عليه فاخرج احدهما المال قطع المخرج خاصة لصدق هتك الحرز
وسرقته منه دون من شاركه في الهتك كما لو انفرد به ولو اخرجاه معا قطعا اذا بلغ نصيب
كل واحد نصابا والا فمن بلغ نصيبه النصاب وان بلغ المجموع نصابين فصاعدا على الاقوى
وقيل يكفي بلوغ المجموع نصابا في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد صدر عن الجميع
فيثبت عليهم القطع وهو ضعيف ولو اشتركا في الهتك ثم اخرج احدهما المال الى قرب
الباب فادخل الاخر يده واخرجه قطع دون الاول وبالعكس لو اخرجه الاول الى خارجه
فحمل على الاخر ولو وضعه في وسط النقب او الباب فاخذه الاخر ففي قطعهما او عدمه عنهما
وجهان اجودهما الثاني لانتفاء الاخراج من الحرز منهما ووجه الاول تحققه منهما بالشركة لتحقق
الهتك بها ولا مع توهم الملك او الحل فظهر غير المالك وغير حلال كما لو توهم ماله فظهر
غيره او سرق من مال المديون الباذل لعذره ماله معتقدا اباحة الاستقلال بالمقاصة وكذا
لو توهم ملكه للحرز او كونهما او احدهما لابنه ولو سرق من المال المشترك ما يظن قدر نصيبه
وجواز مباشرة القسمة بنفسه فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كتوهم الملك فظهر عدمه

اجمع

اجمع بل هنا اولى ولو علم عدم جواز تولي القسمة كذلك قطع ان بلغ نصيب الشريك نصابا
ولا فرق بين قوله القسمة وعدمه على الاقوى وفي السرقة اي سرقة بعض الغانمين من مال
الغنيمة حيث يكون له نصيب منها نظر منشاؤه اختلاف الروايات فروى محمد بن قيس
عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام في رجل اخذ بيضة من المغنم فقال اني لا اقطع احدا
له فيما اخذ شرك وروى عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام قطع في البيضة التي سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان عنه
عليه السلام قال ينظر كم الذي نصيبه فاذا كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه
تمام ماله وان كان الذي اخذ مثل الذي له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر ربع
دينار قطع وهذه الرواية اوضح سندا من الاولين واوفق بالاصول فان الاقوى
ان الغانم يملك نصيبه بالحيازة فيكون شريكا ويلحقه ما تقدم من حكم الشريك في توهم
حل ذلك وعدمه وتقييد القطع بكون الزائد بقدر النصاب ولو قلنا بان القسمة كاشفة
عن ملكه بالحيازة فكذلك ولو قلنا ان الملك لا يحصل الا بالقسمة اتجه القطع مطلقا
مع بلوغ المجموع نصابا والرواية الثانية تصلح شاهدا له وفي الحاق ما للسارق فيه
حق كبيت المال ومال الزكاة والخمس نظر واستقرب العلامة عدم القطع ولا فيما نقص
عن ربع دينار ذهبا خالصا مسكوكا بسكة المعاملة عينا او قيمة على الاصح وفي المسئلة
اقوال نادرة اعتبار دينار وخمسه ودرهمين والاخبار الصحيحة دلت على الاول
ولا فرق فيه بين عين الذهب وغيره فلو بلغ العين ربع دينار وزنا غير مضروب ولم تبلغ
قيمة المضروب فلا قطع ولو انعكس بان كان سدس دينار مصوغا قيمته ربع قطع على الاقوى
وكذا لا فرق بين علمه بقيمته او شخصه وعدمه فلو ظن المسروق فلسا فظهر دينارا او
سرق ثوبا قيمته اقل من النصاب فظهر مشتملا على ما يبلغه ولو معه قطع على الاقوى لتحقق
الشرط ولا يقدح عدم القصد اليه لتحققه في السرقة اجمالا وهو كاف ولشهادة الحال بانه
لو علمه لقصده وشمل اطلاق العبارة اخراج النصاب دفعة ومتعددة وهو كذلك الا مع
تراخي الدفعات بحيث لا يعد سرقة واحدة او اطلاع المالك بينها فينفصل ما بعده ويبلغ
حكايته فلو اخرج النصاب من حرزين لم يقطع الا ان يشملهما ثالث فيكونان في حكم الواحد
وقيل لا عبرة بذلك للعموم ولا في الهاتك لحرز قهرا اي هتكا ظاهرا الا انه لا يعد سارقا

لا غاصبا او مستلبا وكذا المستأمن بالايداع والاعارة والضيافة وغيرها لو خان لم يقطع
لعدم تحقق الهتك ولا من سرق من مال ولده وان نزل وبالعكس وهو ما لو سرق الولد
مال والده وان علا او سرقت الام مال ولدها يقطع كل منهما لعموم الاية خرج منه الوالد
فيبقى الباقي وقال ابو الصلاح لا تقطع الام بسرقة مال ولدها كالاب لانها احد الابوين
ولاشتراكهما في وجوب الاعظام ونفى عنه في المختلف البأس والاصح المشهور
والجد للام كالام وكذا لا يقطع من سرق المأكول المذكور في عام المجاعة وان استوفى
باقي الشرائط لقول الصادق عليه السلام لا يقطع السارق في عام سنة يعني في عام
مجاعة وفي خبر آخر كان امير المؤمنين علي عليه السلام لا يقطع السارق في ايام المجاعة
وعن الصادق عليه السلام لا يقطع السارق في سنة المحل في شيء يؤكل مثل الخبز واللحم واشباهه
والمطلق في الاولين مقيد بهذا الخبر وفي الطريق ضعف وارسال لكن العمل به مشهور ولا راد له
واطلق المصنف وغيره الحكم كذلك من غير تقييد بكون السارق مضطرا اليه وعدمه تبعا
لاطلاق النص وقيده بعضهم بكونه مضطرا والا قطع اذ لا دخل للمجاعة مع غناء
السارق ولا بأس به نعم لو اشتبه حاله اتجه عدم القطع ايضا عملا بالعموم وبهذا يندفع ما قيل
ان المضطر يجوز له اخذه قهرا في عام المجاعة وغيره لان المشتبه حاله لا يدخل في الحكم
مع انا نمنع من اخذ المضطر له قهرا مطلقا بل مع عدم امكان ارضاء مالكه بعوض كما سبق
وهنا اثبت الحكم بكونه لا يقطع اذا كان مضطرا مطلقا وان حرم عليه اخذه فالفرق
واضح والمراد بالطعام هنا مطلق المأكول قوة او فعلا كما نبه عليه المثال في الخبر وكذا لا يقطع العبد لو سرق مال سيده وان انتفت عنه الشبهة بل يؤدب
اما لو سرق مال غيره فكالحر ولو كان العبد من الغنيمة فسرق منها لم يقطع لان فيه زيادة
اضرار نعم يؤدب بما يحسم جرأته وهنا مسائل الاولى لا فرق بين اخراج السارق المتاع بنفسه
او بسببه مثل ان يشده بحبل ثم يجره من خارج الحرز او يضعه على دابة في الحرز ويخرجها
به او يأمر غير مميز من صبي او مجنون باخراجه فان القطع يتوجه على الآمر لا على الصبي والمجنون
لضعف المباشر في جنب السبب لانهما كالآلة الثانية يقطع الضيف والاجير اذا سرقا مال
المضيف او المستأجر مع الاحراز من دونه اي دون كل منهما على الاشهر وقيل لا يقطعان مطلقا
استنادا الى اخبار ظاهرة في كون المال غير محرز عنهما والتفصيل حسن نعم لو اضاف الضيف

ضيفا

ضيفا بغير اذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع لانه بمنزلة الخارج وكذا يقطع الزوجان
اي كل منهما بسرقة مال الآخر مع الاحراز عنه والا فلا ولو ادعى السارق الهبة او الاذن
له من المالك في الاخذ او الملك حلف المالك ولا قطع لتحقق الشبهة بذلك على الحاكم وان انتفت
عن السارق في نفس الامر الثالثة الحرز لا تحديد له شرعا فيرجع فيه الى العرف وضابطه ما كان ممنوعا بغلق
او قفل وما في معناه او دفن في العمران او كان مراعى بالنظر على قول لقضاء العادة
باحراز كثير من الاموال بذلك وحكايته قولا يشعر بتمريضه كما ذهب اليه جماعة لقوله عليه السلام
لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا وفي طريقه ضعف ويمكن ان يقال لا يتحقق الحرز
بالمراعاة الا مع النظر اليه ومع ذلك لا تتحقق السرقة لما تقدم من انها لا تكون الا
سرا ومع غفلته عنه ولو نادرا لا يكون مراعيا له فلا يتحقق احرازه بها فظهر ان السرقة
لا تتحقق مع المراعاة وان جعلناها حرزا وللشيخ قول بان الحرز كل موضع لم يكن لغير
المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه وينتقض بالدار المفتحة الابواب في العمران وصاحبها ليس فيها
وقيل ما يكون سارقه على خطر خوفا من الاطلاع عليه وينتقض بذلك ايضا وعلى الاول
تخرج المراعاة دون الثاني والاولى الرجوع فيه الى العرف وهو يختلف باختلاف الاموال
فحرز الاثمان والجواهر الصناديق المقفلة والاغلاق الوثيقة في العمران وحرز الثياب
وما خف من المتاع وآلات النحاس الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران او خزائنها
وان كانت هي مفتوحة والاصطبل حرز للدواب مع الغلق وحرز الماشية في المرعى
عين الراعي على ما تقرر ومثله متاع البائع في الاسواق والطرقات واحترزنا بالدفن في العمران
عما لو وقع خارجه فانه لا يعد حرزا وان كان في داخل بيت مغلق لعدم الخطر على سارقه
وعدم قضاء العرف به والجيب والكم الباطنان حرز لا الظاهران والمراد بالجيب الظاهر
ما كان في ظاهر الثوب الاعلى والباطن ما كان في باطنه او في ثوب داخل مطلقا اما الكم
الظاهر فقيل المراد به ما كان معقودا في خارجه لسهولة قطع السارق له فيسقط ما في داخله
ولو جعل وقت اخذه وبالباطن ما كان معقودا من داخل كم الثوب الاعلى او في الثوب الذي
تحته مطلقا وقال الشيخ في الخلاف المراد بالجيب الباطن ما كان فوقه قميص آخر
وكذا الكم سواء شده في الكم من داخل ام من خارج وفي المبسوط اختار في الكم عكس
ما ذكرناه فنقل عن قوم انه ان جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع

وان جعلها من خارج وشدها من داخل فلا قطع قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا والاخبار في
ذلك مطلقة في اعتبار الثوب الاعلى والاسفل فيقطع في الثاني دون الاول وهو موافق
للخلاف ومال اليه في المختلف وجعله المشهور وهو في الكم حسن اما في الجيب فلا يخص الباطن
منه فيما كان فوقه ثوب آخر بل يصدق به فيما كان في باطن ثوب الاعلى كما قلناه. **الرابعة**
لا يقطع في سرقة الثمر على شجره وان كان محرزا بحائط وغلق لاطلاق النصوص الصحيحة
بعدم القطع بسرقته مطلقا وقال العلامة جمال الدين المطهر وتبعه ولده فخر المحققين
ان كانت الشجرة داخل حرز فهتكه وسرق الثمرة قطع لعموم الادلة الدالة على قطع من
سرق من حرز فيخص روايات الثمرة بما كان منها في غير حرز بناء على الغالب من كون
الاشجار في غير حرز كالبساتين والصحارى وهو حسن مع انه يمكن القدح في الاخبار
الدالة على عدم القطع بسرقة الثمر اذ ليس فيها خبر صحيح لكنها كثيرة والعمل بها مشهور
وكيف كان فهو غير كاف في تخصيص ما عليه الاجماع فضلا عن النصوص الصحيحة ولو كان
مراعاة بنظر المالك فكالمحرز لان الحفاظ بالحرز. **الخامسة** لا يقطع سارق الحر
وان كان صغيرا لانه لا يعد مالا فان باعه قيل والقائل الشيخ وتبعه العلامة
قطع كما يقطع السارق لكن لا من حيث انه سارق بل لفساده في الارض وجزاء المفسد
القطع لا حدا بسبب السرقة ويشكل بانه ان كان مفسدا فاللازم تخيير الحاكم بين قتله وقطع
يده ورجله من خلاف الى غير ذلك من احكامه لا تعين القطع خاصة وما قيل من ان وجوب
القطع في سرقة المال انما جاء لحراسته وحراسة النفس اولى فوجوب القطع فيه اولى لا يتم
ايضا لان الحكم متعلق بمال خاص يسرق على وجه خاص ومثله لا يتم في الحر ومطلق صيانته
غير مقصود في هذا الباب كما يظهر من الشرائط وحمل النفس عليه مطلقا لا يتم وشرائطه
لا تنتظم في خصوصية سرقة الصغير وبيعه دون غيره من تفويته واذهاب اجزائه فاثبات
الحكم بمثل ذلك غير جيد ومن ثم حكاه المصنف قولا وعلى القولين لو لم يبعه لم يقطع وان كان
عليه ثياب او حلي تبلغ النصاب لثبوت يده عليهما فلم يتحقق سرقتهما نعم لو كان صغيرا على
وجه لا يتحقق له اليد اتجه القطع بالمال ومثله سرقة الكبير بمتاعه وهو نائم او سكران او مغمى
عليه او مجنون ويقطع سارق المملوك الصغير حدا اذا بلغت قيمته النصاب لثبوت يده عليهما
وانما اطلقه كغيره بناء على الغالب واحترز بالصغير عما لو كان كبيرا مميزا فانه لا يقطع

بجرح

بسرقته الا ان يكون نائما او في حكمه او اعجميا لا يعرف سيده من غيره لانه حينئذ كالصغير ولا فرق
بين القن والمدبر وام الولد دون المكاتب لان ملكه غير تام الا ان يكون مشروطا فيتجه الحاقه
بالقن بل يحتمل في المطلق ايضا اذا بقي منه ما يساوي النصاب لانه في حكم المملوك في كثير
من الاحكام. **السادسة** يقطع سارق الكفن من الحرز ومنه القبر بالنسبة اليه لقول امير المؤمنين
عليه السلام يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الاحياء وفي صحيحة حفص بن البختري عن الصادق
عليه السلام حد النباش حد السارق وهل يعتبر بلوغ قيمة الكفن النصاب قولان مأخذهما
اطلاق الاخبار هنا واشتراط مقدار النصاب في مطلق السرقة فيحمل هذا المطلق عليه
او يحمل على اطلاقها تغليظا عليه لشناعة فعله وقوله والاولى اشتراط بلوغ النصاب
يدل على ميله الى عدم الاشتراط لما ذكرناه ولظاهر الخبر الصحيح المتقدم فانه جعل حده
حد السارق وهو اعم من اخذه النصاب وعدمه بل من عدم اخذه شيئا الا انه مخصوص
بالاخذ اجماعا فيبقى الباقي على العموم وفيه نظر لان تخصيصه بذلك مراعاة للجمع يقتضي
تخصيصه بالنصاب والخبر الاول اوضح دلالة لانه جعل قطعه كقطعه وجعله سارقا
فيعتبر فيه شروطه وكذا قول علي عليه السلام انا نقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا وقيل
يعتبر النصاب في المرة الاولى خاصة لانه بعدها مفسد والاظهر اشتراطه مطلقا
ويعزر النباش سواء اخذ او لم ياخذ لانه فعل حراما يستحق التعزير ولو تكرر منه
النبش وفات الحاكم جاز قتله لمن قدر عليه من حيث افساده وقد روي ان عليا عليه السلام
امر بوطئ نباش بالارجل حتى مات ولو سرق من القبر غير الكفن فلا قطع لانه ليس بحرز له
والعمامة من جملة الكفن المستحب فيعتبر معه في القيمة على الاقوى لا كغيره كما ذهب
اليه العلامة استنادا الى ما ورد في بعض الاخبار من انها ليست من الكفن لان
الظاهر انه يريد انها ليست من الكفن الواجب بقرينة ذكر الخرقة الخامسة معها مع
الاجماع على انها منه ثم الخصم للنباش الوارث ان كان الكفن منه او الاجنبي ان كان منه
ولو كان من بيت المال فخصمه الحاكم ومن ثم لو ذهب الميت بسيل ونحوه وبقي الكفن
رجع الى اصله. **السابعة** تثبت السرقة بشهادة عدلين مفصلين لما يعتبر في القطع
من الشرائط او الاقرار مرتين مع كمال المقر بالبلوغ والعقل ورفع الحجر بالسفه بالنسبة
الى ثبوت المال والفلس بالنسبة الى تنجيزه وحريته واختياره فلا ينفذ اقرار الصبي

وان كان مراهقا ولا المجنون مطلقا ولا السفيه في المال ولكن يقطع وكذا المفلس لكن
يتبع بالمال بعد زوال الحجر ولا العبد بدون موافقة المولى لتعلقه بمال الغير اما
لو صدقه فالاقرب القطع وثبوت المال وبدونه يتبع بالمال اذا اعتق وايسر ولا المكره
فيهما ولو رد المكره على الاقرار السرقة بعينها لم يقطع على الاقرب
لان وجود العين في يده لا يدل على السرقة والاقرار وقع كرها فلا يعتد به وقيل يقطع لان
ردها قرينة السرقة كدلالة القي في الخمر على شربها ولحسنة سليمان بن خالد عن الصادق
عليه السلام في رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم
ولكن اذا اعترف ولم يجئ بالسرقة لم يقطع يده لانه اعترف على العذاب ولا يخفى ضعف العمل
بالقرينة في هذا الباب والفرق بين القي والمجيء بالسرقة فان القي يستلزم الشرب بخلاف
التنازع فانه اعم منه واما الخبر فظاهر الدلالة الا ان اثبات الحكم به مجردا مشكل ولو رجع
عن الاقرار بالسرقة اختيارا بعد الاقرار مرتين لم يسقط الحد لثبوته بالاقرار السابق
فلا يقدح فيه الانكار كغيره من الحدود ويكفي في الغرم للمال المسروق الاقرار به
مرة واحدة لانه اقرار بحق مالي فلا يشترط فيه تعدد الاقرار لعموم اقرار العقلاء على
انفسهم جائز واما خرج الحد بدليل خارج كقول الصادق عليه السلام في رواية جميل لا يقطع
السارق حتى يقر بالسرقة مرتين **الثامن** يجب على السارق اعادة العين مع وجودها
وامكان اعادتها او رد مثلها ان كانت مثلية او قيمتها ان كانت قيمية مع تلفها
او تعذر ردها ولو عابت ضمن ارشها ولو كانت ذات اجرة لزمه مع ذلك اجرتها ولا يغني
القطع عن اعادتها لانهما حكمان متغايران الاعادة لاخذ مال الغير عدوانا والقطع
حدا عقوبة على الذنب **التاسع** لا قطع على السارق الا بمرافعة الغريم له وطلب ذلك
من الحاكم ولو قامت عليه البينة بالسرقة او اقر مرتين فلو ترك المالك او وهبه المال سقط
القطع لسقوط موجبه قبل تحتمه فليس له العفو عن القطع بعد المرافعة وان كان قبل
حكم الحاكم به لقول النبي صلى الله عليه واله لصفوان بن امية حين سرق رداؤه وقبض
السارق وقدمه الى النبي صلى الله عليه واله ثم وهبه الا كان ذلك قبل ان تنتهي به الي
وقال الصادق عليه السلام انما الهبة قبل ان يرفع الى الامام وذلك قول الله عز وجل
والحافظون لحدود الله فاذا انتهى الى الامام فليس لاحد ان يتركه وكذا لو سلمت

السارق المال المسروق بعد المرافعة لم يسقط القطع ويسقط بتملكه له قبله لما ذكر **العاشرة**
لو احدث السارق في النصاب قبل الاخراج من الحرز ما ينقص قيمته عن النصاب بان خرق
الثوب او ذبح الشاة فلا قطع لعدم تحقق الشرط وهو اخراج النصاب من الحرز ولا كذا لو
نقصت قيمته بعد الاخراج وان كان قبل المرافعة ولو ابتلع النصاب كالدينار واللؤلؤ قبل
الخروج فان تعذر اخراجه فلا حد لانه كالتالف وان اتفق خروجه بعد ذلك وان لم يتعذر
خروجه عادة قطع لانه يجري مجرى ايداعه في وعاء ويضمن المال على التقديرين وارش النقصان
ولو اخرج اي اخرج النصاب من الحرز الواحد مرارا بان اخرج كل مرة دون النصاب واجتمع
من الجميع نصاب قيل وجب القطع ذهب اليه القاضي ابن البراج والعلامة في الارشاد
لصدق سرقة النصاب من الحرز فيتناوله عموم ادلة القطع ولقوله صلى الله عليه واله من
سرق ربع دينار فعليه القطع وهو متحقق هنا وقيل لا قطع مطلقا ما لم يتحد الاخذ لاصالة
البراءة ولانه لما هتك الحرز واخرج اقل من النصاب لم يثبت عليه القطع فلما عاد ثانيا
لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكا قبله فلا قطع سواء اجتمع منهما معا نصاب ام كان الثاني وحده
نصابا من غير ضميمة وفرق العلامة في القواعد بين قصر زمان العود وعدمه فجعل الاول
بمنزلة المتحد دون الثاني وفصل في التحرير فاوجب الحد ان لم يتخلل اطلاع المالك ولم يطل
الزمان بحيث لا يسمى سرقة واحدة عرفا وهذا اقوى لدلالة العرف على اتحاد السرقة مع
فقد الشرطين وان تعدد الاخراج وتعددها باحدهما **الحادية عشر** الواجب في هذا
الحد اولا مرة قطع الاصابع الاربع وهي ما عدا الابهام من اليد اليمنى ويترك له الراحة
والابهام هذا اذا كان له خمس اصابع اما لو كانت ناقصة اقتصر على الموجود منها من الاصابع
وان كان واحدة عدا الابهام لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال قلت له من اين يجب
القطع فبسط اصابعه وقال من هيهنا يعني من مفصل الكف وقوله في رواية ابي بصير القطع
من وسط الكف ولا يقطع الابهام ولا فرق بين كون المفقود خلقة او بعارض ولو كان له
اصبع زائدة لم يجز قطعها حملا على المعهود فلو توقف تركها على بقاء اصبع اخرى وجب
ولو كان على المعصم كفان قطعت اصابع الاصلية ان تميزت والا فاشكال فلو سرق ثانيا
بعد قطع يده قطع رجله اليسرى من مفصل القدم وترك العقب يعتمد عليها حالة المشي
والصلوة لقول الكاظم عليه السلام يقطع يد السارق ويترك ابهامه وصدر راحته ويقطع

لصحيحة د

رجله ويترك عقبه يمشي عليها والظاهر انه لا التفات الى زيادة الاصبع هنا لان الحكم
مطلق في القطع من المفصل من غير نظر الى الاصابع مع احتماله ولو كان له قدمان على ساق واحد
فكالكف وفي السرقة الثالثة بعد قطع اليد والرجل يحبس ابدا الى ان يموت ولا يقطع من باقي
اعضائه وفي الرابعة ان سرق من الحبس او من خارجه لو اتفق خروجه لحاجة او هرب يقتل ولو
ذهبت يمينه بعد السرقة لم يقطع اليسار لتعلق الحكم بقطع اليمين وقد فاتت اما لو ذهبت
اليمين قبل السرقة بغيرها ففي قطع اليد اليسرى او الرجل قولان ولو لم يكن له يسار قطعت
رجله اليسرى قطع به العلامة وقبله الشيخ كما انه لو لم يكن له رجل حبس ويحتمل سقوط قطع
غير المنصوص مرتبا وقوفا في التجري على الدم المحترم على موضع اليقين ولانه تخط
عن موضع النص بغير دليل ولظاهر قول علي عليه السلام اني لاستحيي من ربي ان لا ادع
يدا يستنجي بها او رجلا يمشي عليها وسأل عبد الله بن هلال ابا عبد الله عليه السلام عن
علة قطع يده اليمنى ورجله اليسرى فقال ما احسن ما سألت اذا قطعت يده اليمنى ورجله
اليمنى سقط على جانبه الايسر ولم يقدر على القيام فاذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل
واستوى قائما ويستحب بعد قطعه حسمه بالزيت المغلي ابقاء له وليس بواجب للاصل ومؤنته
عليه ان لم يتبرع به احد او يجعله الحاكم من بيت المال **الثانية عشر** لو تكررت السرقة ولم يرافع
بينها فالقطع واحد لانه حد فتتداخل اسبابه لو اجتمعت كالزنا وشرب الخمر وهل هو بالاولى
او الاخيرة قولان وتظهر الفائدة فيما لو عفى من حكم بالقطع له والحق انه يقطع على كل حال
حتى لو عفى الاول قطع بالثاني وبالعكس هذا اذا اقر بها دفعة او شهدت البينات بها كذلك ولو
شهدا عليه بسرقة ثم شهدا عليه باخرى قبل القطع فالاقرب عدم تعدد القطع كالسابق لاشتراكهما
في الوجوب وهو كونه حدا فلا يتكرر بتكرر سببه الا ان يسرق بعد القطع وقيل يقطع يده ورجله
لان كل واحدة يوجب القطع فيقطع اليد للاولى والرجل للثانية والاصل عدم التداخل ولو
امسكت البينة الثانية حتى قطعت يده ثم شهدت ففي قطع رجله قولان ايضا واولى بالقطع
هنا لو قيل به ثمة والاقوى عدم القطع ايضا لما ذكر واصالة البراءة وقيام الشبهة الموجبة
لدرء الحد ومستند القطع رواية بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام وفي الطريق ضعف **الفصل**
السادس في المحارب وهي تجريد السلاح برا او بحرا ليلا او نهارا لاخافة الناس في مصر وغيره
من ذكر او انثى قوي او ضعيف من اهل الريبة ام لا قصد الاخافة ام لا على اصح الاقوال

لعموم الاية المتناول للجميع ما ذكر وخالف ابن الجنيد فخص الحكم بالرجال بناء على ان الضمير في الاية
للذكور ودخول الاناث فيهم مجاز ويدفعه مع تسليمه ان في صحيحة محمد بن مسلم من شهر السلاح ومن
عامة صالحة للذكور والاناث والشيخان حيث شرطا كونه من اهل الريبة وعموم النص يدفعه
واحترز بتجريد السلاح عمن اخذ بالحجر والاجود عدم اعتباره فلو اقتصر على الحجر والعصا
والاخذ بالقوة فهو محارب لعموم الاية ويشمل اطلاق كلامه الصغير والكبير لعموم الادلة
ويشكل في الصغير ان الحد مشروط بالتكليف خصوصا القتل وشرط ابن الجنيد فيه
البلوغ ورجحه المصنف في الشرح وهو حسن لا التكليف فالمحارب وهو الذي يرقب لمن
يمر بالطريق فيغلبه او يرقب لمن يخاف عليه منه فيختلس منه والردء بكسر الراء وسكون
الدال فالهمزة وهو المعين له فيما يحتاج اليه من غير ان يباشر متعلق المحاربة مما فيه اذى
الناس والا كان محاربا ولا يشترط في تحقق المحاربة اخذ النصاب ولا الحرب ولا اخذ
شيء منهم ويثبت المحاربة بشهادة ذكرين عدلين وبالاقرار بها ولو مرة واحدة لعموم
اقرار العقلاء على انفسهم جائز خرج منه ما اشترط فيه التكرار بدليل خارج فيبقى غيره في
العموم مع كمال المقر وحريته واختياره ولا يقبل شهادة بعض الماخوذين لبعض للتهمة
نعم لو شهد اثنان على بعض اللصوص انهم اخذوا غيرهما وشهد ذلك الغير على بعض
اخر غير الاول انه اخذ الشاهدين حكم بالجميع لعدم التهمة وكذا لو قال الشاهدان
عرضوا لنا جميعا واخذوا هؤلاء خاصة والحد للمحارب هو القتل او الصلب او قطع يده اليمنى
ورجله اليسرى للاية الدالة باو على التخيير وان احتملت لما روي صحيحا ان او في القرآن
للتخيير حيث وقع ولحسنة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام حيث سأله عن قوله تعالى
انما جزاء الذين يحاربون الله الاية وقال اي شيء عليه من هذه الحدود التي سمى الله
قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت
النفي الى اين قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا عليه السلام نفى رجلين من
الكوفة الى البصرة ومثله حسنة بريد او صحيحته عنه عليه السلام ولم يذكر المصنف هنا النفي
ولا بد منه لانه احد افراد الواجب المخير في الاية والرواية وليس في المسألة قول ثالث
يشتمل على تركه ولعل تركه سهو نعم لو قتل المحارب تعين قتله ولم يكتف بغيره من الحدود
سواء قتل مكافئا ام لا وسواء عفى الولي ام لا على ما ذكره جماعة من الاصحاب وفي بعض افراده نظر

وقيل والقائل الشيخ وجماعة ان ذلك لا على جهة التخيير بل يقتل ان قتل قودا ان طلب
الولي قتله او حدا ان عفى عنه او لم يطلب وان قتل واخذ المال قطع مخالفا ثم قتل وصلب
مقتولا وان اخذ المال لا غير قليلا كان او كثيرا من حرز وغيره قطع مخالفا ونفي
ولا قتل ولو جرح ولم ياخذ مالا ولا قتل نفسا ولو جرح ابرا جراحته اقتص منه بمقدار الجرح
ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح والاخافة فلم ياخذ مالا ولم يقتل ولم يجرح نفي لا غير
ومستند هذا التفصيل روايات لا تخلو من ضعف في سند وجهالة واختلاف في متن تقصر
بسببه عن افادة ما يوجب الاعتماد عليه ومع ذلك لم يجتمع جميع ما ذكر من الاحكام في رواية
منها وانما يلفق كثير منه من الجميع وبعضه لم نقف عليه في رواية وبسبب ذلك اختلف
كلام الشيخ ايضا ففي النهاية ذكر قريبا مما ذكر هنا وفي الخلاف اسقط القطع على تقدير قتله
واخذه المال ولم يذكر حكم ما لو جرح ولكن يمكن استفادة حكمه من خارج فان الجارح عمدا يقتص
منه مطلقا فالمحارب اولى ومجرد المحاربة يجوز النفي وهي حاصلة معه ولكن فيه ان القصاص
ح ليس حدا فلا وجه لادخاله في بابه ولو لوحظ جميع ما يجب عليه لقيل مع اخذه المال
انه يؤخذ منه عينه او مثله او قيمته مضافا الى ما يجب عليه وهو خروج عن الغرض او تسور في
الاستيفاء وفي هذا التقسيم مع ذلك تجاوز لما يوجد في الروايات وليس حاصرا
للاقسام فان منها ان يجمع بين الامور كلها فيقتل ويجرح احدا وياخذ المال وحكمه
مضافا الى ما سبق ان يقتص منه للجرح قبل القتل ولو كان في اليد او الرجل فقبل القطع
ايضا ومنها ما لو اخذ المال وجرح ومنها ما لو قتل وجرح ولم ياخذ المال وحكمهما الاقتصاص
للجرح والقطع في الاولى والقتل في الثانية ولو تاب المحارب قبل القدرة عليه سقط
الحد من القتل والقطع والنفي دون حق الادمي من القصاص في النفس والجرح والمال
وتوبته بعد الظفر اي ظفر الحاكم به لا اثر لها في اسقاط حد او غرم لمال او قصاص
في نفس او طرف او جرح بل يستوفي منه جميع ما تقرر وصلبه على تقدير اختياره او وجوبه
في حالة كونه حيا او مقتولا على اختلاف القولين فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني
ولا يترك على خشبته حيا او ميتا او بالتفريق ازيد من ثلثة ايام من حين صلبه ولو ملفقة
والظاهر ان الليالي غير معتبرة نعم يدخل الليلتان المتوسطتان تبعا للايام لتوقفها عليهما
فلو صلب اول النهار وجب انزاله عشية الثالث مع احتمال اعتبار ثلث ليالي مع الايام

بناء

بناء على دخولها في مفهومها وينزل بعد الثلثة وقبلها ويجهز بالغسل والحنوط والتكفين
ان صلب حيا او اتفق موته في الثلثة والا جهز قبل تجهيزه ولو تقدم غسله وكفنه
وحنوطه قبل موته صلي عليه بعد انزاله ودفن وينفى على تقدير اختياره نفيه او وجوبه
مرتبة من بلده الذي هو بها الى غيره ويكتب الى كل بلد يصل اليه بالمنع من مجالسته
ومؤاكلته ومبايعته وغيرها من المعاملات الى ان يتوب فان لم يتب استمر النفي
الى ان يموت ويمنع من دخول بلاد الشرك فان مكنوه من الدخول قوتلوا حتى يخرجوه
وان كانوا اهل ذمة او صلح واللص محارب بمعنى انه بحكم المحارب في انه يجوز دفعه ولو
بالقتال ولو لم يندفع الا بالقتل كان دمه هدرا اما لو تمكن الحاكم منه لم يحد حد المحارب
مطلقا وانما اطلق عليه اسم المحارب تبعا لاطلاق النصوص نعم لو تظاهر بذلك
فهو محارب مطلقا وبذلك قيده المصنف في الدروس وهو حسن ولو طلب اللص
النفس وجب على المطلوب دفعه ان امكن مقتصرا فيما يندفع به على الاسهل فالاسهل
فان لم يندفع الا بقتله فهدر والا يمكن دفعه وجب الهرب لانه احد افراد ما يندفع به عن النفس
الواجب حفظها وفي حكم طلبه النفس طلبه الفساد بالحريم في وجوب دفعه مع الامكان
ويفهم منه انه لو اقتصر على طلب المال لم يجب دفعه وان جاز وسياتي البحث في ذلك كله
ولا يقطع المختلس وهو الذي ياخذ المال خفية من غير الحرز ولا المستلب وهو الذي
ياخذه جهرا ويهرب مع كونه غير محارب ولا المحتال على اخذ الاموال بالرسائل الكاذبة
ونحوها بل يعزر كل واحد منهم بما يراه الحاكم لانه فعل محرم لم ينص الشارع على حده وقد
روى ابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال قال امير المؤمنين ع لا اقطع في الدغارة
المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزره وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قطع
من اخذ المال بالرسالة الكاذبة وان حملته عليه الحاجة وحملها الشيخ ره على قطعه حدا
للافساد لا لانه سارق مع ان الرواية صريحة في قطعه للسرقة ولو بنج غيره اي اطعمه البنج
حتى ذهب عقله عبثا او لغرض او سقى مرقدا وجنى على المتناول بسببه شيئا ضمن ما جناه
وعزر على فعله المحرم ويستثنى من ذلك ما لو استعمله للدواء فانه جائز حيث يتوقف
عليه لمكان الضرورة او يكون مقدارا لا يضر بالمزاج

الفصل السابع في عقوبات

متفرقة فمنها اتيان البهيمة وهي ذات الاربع من حيوان البر والبحر وقال الزجاج

القول في وطي البهائم

هي ذات الوجه التي لا تميز حيث تدلك لذلك وعلى الاول فالحكم مختص بما لا يتعلق
بالظهر والنسل ونحوها وان حرم الفعل وعلى الثاني يحل والاصل يقتضي الاقتصار على
ما تحقق دخوله خاصة والعرف يشهد له اذا وطي البالغ العاقل بهيمة عزر وأغرم ثمنها
وهو قيمتها حين الوطي لمالكها ان لم يكن ملكا للفاعل وحرم اكلها ان كانت ماكولة اي مقصودة
بالاكل عادة كالنعم الثلاثة ونسلها المتجدد بعد الوطي لا الموجود حالته وان كان حملا
على الاقوى وفي حكمها ما يتجدد من الصوف والشعر واللبن والبيض ووجب ذبحها
واحراقها لا لكونها عقوبة لها بل اما الحكمة خفية او مبالغة في اخفائها لتجنبها اذ يحتمل
لحمها بعينه لولا الاحراق فيحل على بعض الوجوه وان كانت غير ماكولة اصلا او عادة والغرض
الاهم منها كالفيل والخيل والبغال والحمير لم تذبح وان حرم لحمها على الاقوى بل تخرج من
بلد الواقعة الى غيره قريبا كان ام بعيدا على الفور وقيل يشترط بعد البلد بحيث لا يظهر
فيه خبرها عادة وظاهر التعليل يدل عليه ولو عادت بعد الاخراج الى بلد الفعل لم يجب
اخراجها لتحقق الامتثال وتباع بعد اخراجها او قبله ان لم ينافي الفورية اما نقدا او
لئلا يعير فاعلها بها او مالكها وفي الصدقة براءة بالثمن الذي بيعت به المدلول عليه بالبيع
عن المالك ان كان هو الفاعل او اعادته على الغارم وهو المالك لكونه غارما
لبهيمته او الفاعل لكونه غارما للثمن وجهان بل قولان ووجه كون ذلك عقوبة على الجناية
فاذا ابرأ الثمن لم يحصل العقوبة وليكون الصدقة مكفرة لذنبه وفيه نظر لان العقوبة غير
غير مختصة بل الظاهر خلافها لتعليل بيعها في الاخبار في بلد لا يعرف فيه كيلا يعير بها
وعقوبة الفاعل حاصلة بالتعزير وتكفير الذنب منه متوقف على التوبة وهي كافية ووجه الثاني
اصالة بقاء الملك على مالكه والبراءة من وجوب الصدقة والاخبار خالية عن تعيين ما
يصنع به وكذا عبارة جماعة من الاصحاب ثم ان كان الفاعل هو المالك فالاصل في محله وان كان
غيره فالظاهر ان تغريمه القيمة يوجب ملكه لها والا لبقي الملك بغير مالك او جمع للمالك
بين العوض والمعوض وهو غير جائز وفي بعض الروايات ثمنها كاعتراف الغرم وهو عوض الثمن
المقتضي لثبوت معاوضة وهو الشرع فيقتضي الملك لهذه العبارة وفي بعض الروايات قيمتها
وهي ايضا عوض وهذا الاجود ثم ان كان ثمنها بقدر ما اغرمه للمالك او انقص فالحكم واضح ولو كان
ازيد فمقتضى المعاوضة ان الزيادة له لاستلزامها انتقال الملك الى الغارم كما يكون

النقصان عليه ويحتمل دفعها الى المالك لان الحيوان ملكه وانما اعطي عوضه للحيلولة فاذا ادت
قيمته كانت له لعدم تحقق الناقل للملك ولان اثبات الزيادة للفاعل اكرام ونفع لا يليق
بحاله وفي المسألة احتمال ثالث وهو التصدق بالزائد عما غرم وان توجه في الاصل لانتقالها
عن ملك المالك باخذ العوض وعدم انتقالها الى ملك الفاعل لعدم وجود سبب الانتقال
ورد ما غرم اليه لا يقتضي ملك الزيادة فيتعين التصدق ويدل على عدم ملكهما عدم اعتبار
اذنهما في البيع ويضعف باستلزامه بقاء ملك بلا مالك واصالة عدم انتقاله بعد تحققه
في الجملة وان لم يتعين وعدم استيذانهما بحكم الشارع لا ينافي الملك كما في كثير من
موارد المعاوضات الاجبارية وعلى تقدير انتقالها الى الفاعل ففي وقت الانتقال
وجهان احدهما انه بمجرد الفعل لانه السبب التام في الغرم فيكون هو الناقل ولاعتبار
قيمتها عنده والثاني كونه وقت دفع العوض ليتحقق به المعاوضة الاجبارية وتظهر الفائدة
فيما لو تلفت قبل دفع العوض فعلى الاول يكون من مال الفاعل وعلى الثاني من المالك
وفيما لو جني عليها قبله فالارش للفاعل على الاول وللمالك على الثاني واما نماؤها
بعد دفع العوض الى زمن البيع في غير البلد وارشها ونماؤها فللفاعل على ان قلنا بملكه
بدفع العوض وكذا لو نمت قبل البيع فانه عليه على كل حال واحترز بالبالغ العاقل
عن الطفل والمجنون فلا يتعلق بهما جميع هذه الاحكام وان تعلق بهما بعضها اما
التحريم فالظاهر تعلقه بمطلق الذكر كما سلف واما الحد فينتفي عن غير المكلف وان
ادب ويلزم من تعلق بهما وجوب الذبح فيلحق الذبح كما هو الحكم فيه فيستوي فيه
وفي بيع ما لا يقصد لحمه واخراجه وهو منفي في فعل الصغير وظاهر الفتوى يوافقه
واما المجنون فان الرجل يتناوله والتقييد بالبالغ العاقل يخرجه ولعل اقتران
الحكم في النصوص المعتبر فيها بالرجل بالحد قرينة ارادة المكلف فيخرج المجنون وهذا
اجود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين واما وطي الخنثى فلا يتعلق به حكم
وهو وارد على تعبير المصنف فيما سبق الحكم بالتحريم على وطي الانسان ولا فرق في الموطوء
بين الذكر والانثى ولا بين القبل والدبر ولو انعكس الحكم بان كان الادمي هو الموطوء
فلا تحريم للفاعل ولا غيره من الاحكام للاصل وحيث يحكم بتحريم موطوء الطفل
او المجنون يلزمهما قيمته لانه بمنزلة الاتلاف وحكمه غير مختص بالمكلف فان كان

لها مالو لا الة الجماع نعم البناء ولو كان المقصود منه الظهر فلا شيء عليهما الا ان
يوجب نقص القيمة لتحريم لحمها او لعينه فيلزمهما الارش ولو كان الواطي بالغا وبيع في
غير البلد لغير العالم بالحال فنعم احتمل قويا جواز الفسخ مع استلزامه نقص القيمة بالنسبة
الى العالم لانه حينئذ عيب والتعزير الثابت على الفاعل موكول الى نظر الامام او من قام
مقامه كما في كل تعزير لا تقدير له شرعا وقد ورد في كثير من الاخبار وقيل والقائل الشيخ
رحمه الله انه خمسة وعشرون سوطا لحسنة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام
ورواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام والحسن بن خالد عن الرضا عليه السلام وقيل يجلد كمال
الحد مائة جلدة حد الزاني لصحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل
اتى بهيمة فاولج قال عليه الحد وفي اخرى حد الزاني وقيل القتل لصحيحة
جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اتى بهيمة قال يقتل وجمع الشيخ في
الاستبصار بين هذه الاخبار بحمل التعزير على ما اذا كان الفعل دون الايلاج و
الحد اذا اولج حد الزاني وهو الرجم او القتل ان كان محصنا والجلد ان لم يكن
محصنا او بحمل اخبار القتل على ما اذا تكرر منه الفعل ثلاثا مع تخلل التعزير لما
روي من قتل اصحاب الكبائر مطلقا اذا اقيم عليهم الحد مرتين والتعزير يطلق
عليه الحد لكن يبقى على الثاني حمل الحد منافيا للتعزير عادة ويثبت هذا الفعل
بشهادة عدلين وبالاقرار مرة في جميع الاحكام ان كانت دابته لعموم اقرار
العقلاء على انفسهم خرج منه ما افتقر الى التعدد بنص خاص فيبقى غيره والا يكن
الدابة له فالثابت بالاقرار مطلقا التعزير خاصة دون غيره من الاحكام
المذكورة لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع الا ان يصدقه المالك فيثبت باقي
الاحكام لزوال المانع من نفوذه ح هذا بحسب الظاهر اما في نفس الامر فان
كانت له فهل يجب عليه فعل ما ذكر من الذبح والاحراق الظاهر ذلك لعموم
قولهم عليهم السلام في الرواية السابقة ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت فاذا ماتت
احرقت بالنار ولم ينتفع بها ولو لم تكن ماكولة ففي وجوب بيعها خارج البلد
وجهان اجودهما العدم للاصل وعدم دلالة النصوص عليه والتعليل بان بيعها
خارجه ليخفى خبرها وهو منتف هنا ولو كانت لغيره فهل يثبت عليه الغرم ويجب

سطالمقام

جائزة

عليه

عليه التوصل الى اتلاف الماكول باذن المالك ولو بالشراء منه نظرا الى الظاهر العدم
نعم لو صادف تملكه بوجه من الوجوه وجب عليه اتلاف الماكول لتحريمها في نفس
الامر وفي وجوب كونه بالذبح ثم الاحراق وجه قوي ولو لم ينتقل الى ملكه لكن بيعها
المالك او غيره لم يحل للفاعل الاكل لعلمه بتحريمه وكذا القول في نسلها ولبنها
ونحوه ومنها وطي الاموات زنا ولواطا وحكمه حكم الاحياء في الحد والشرائط
ويزيد هنا انه تغلظ عليه العقوبة بما يراه الحاكم الا ان تكون الموطوءة زوجته
او امته المحللة له فيعزر خاصة لتحريم وطيها ولا يحد لعدم الزنا اذ لم تخرج بالموت
عن الزوجية ومن ثم جاز له تغسيلها ويثبت هذا الفعل باربعة شهود كغيره
على الاقوى كالزنا واللواط لانه زنا ولواط في الجملة بل افحش فيتناوله عموم ادلته
توقف ثبوته على اربعة وقيل يثبت بشهادة عدلين لانه شهادة على فعل واحد يوجب
حدا واحدا كوطي البهيمة بخلاف الزنا واللواط بالحي فانه يوجب حدين فاعتبر فيه
الاربعة لانهما شهادة على اثنين وفيه نظر لانتقاضه بوطي الاكراه والزنا بالمجنونة
فانه كذلك مع اشتراط الاربعة اجماعا والمحقق اعتبار الاربعة من غير تعليل بل في
كثير من النصوص ما ينافي تعليله وان توقف الزنا على الاربعة والقتل على الاثنين مع
انه اعظم دليل على بطلان القياس والاقرار فرع الشهادة فحيث اعتبرنا الاربعة
يثبت بها او باقراره اربع مرات بشرائطها السابقة ومن اكتفى بشاهدين اكتفى بالاقرار
مرتين وحيث الحقناه بالحي ما ثبت بشهادة النساء في الزنا بالحية ثبت على الاقوى
للعموم مع احتمال العدم لقيام الشبهة الدارئة للحد وما تقدم ومنها الاستمناء وهو
استدعاء اخراج المني باليد اي يد المستمني وهو حرام يوجب التعزير بما يراه الحاكم
لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم الى قوله
فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا الفعل مما وراء ذلك وعن النبي
صلى الله عليه وآله انه لعن الناكح كفه وفي معنى اليد ادخاله بغيرها من جوارحه وغيرها
مما عدا الزوجة والمملوكة وفي تحريمه بيد زوجته ومملوكته المحللة له وجهان من وجود
المقتضي للتحريم وهو اخراج المني وتضييعه بغير الجماع ودبر قطع العلائق في التذكرة
ومن منع كون ذلك هو المقتضي وعدم تناول الاية والخبر له اذ لم يحفظ الفرج

لحمها

هنا

الاستمناء

في الزوجة وتلك العين بالجماع فيتناول محل النزاع وفي معنى التعزير الخبر الذي ابدينا فيهما
من بين تمايز الجماع احتمال واولى بالجواز هنا لو قيل بزيادة لانه ضرب من الاستمتاع وروى
بسند ضعيف عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلم ان عليا عليه السلم ضرب يده اي
يد رجل استمنى بيده وفي الاخرى عبث بذكره الى ان انزل حتى احمرت يده من الضرب
وزوجه من بيت المال وهو مع ما في سنده حكم في واقعة مخصوصة بما رآه لان ذلك مرتب
مطلقا ويثبت ذلك بشهادة عدلين وبالاقرار مرة واحدة لعموم الخبر الا ما اخرجه الدليل
من اعتبار العدد وهو هنا منتف وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين وظاهره انه لا يثبت
بدونه فان اراد ذلك فهو ضعيف لما ذكرناه ومنها الارتداد وهو الكفر بعد الاسلام
اعاذنا الله مما يوبق الاديان والكفر يكون بنية وبقول كفر وفعل مكفر فالاول العزم
على الكفر ولو في وقت مترقب وفي حكمه التردد فيه والثاني كنفي الصانع لفظا او الرسل
وتكذيب رسول وتحليل محرم بالاجماع كالزنا او عكسه كوجوب صلوة سادسة يومية
والضابط انكار ما علم من الدين ضرورة ولا فرق في القول بين وقوعه عنادا او اعتقادا
واستهزاء حملا على الظاهر ويمكن رد هذه الامثلة الى الاول حيث يعتقدها
من غير لفظ والثالث ما تعمده استهزاء صريحا بالدين وجحودا له كالقاء مصحف
او بعضه بقاذورة قصدا وسجود للصنم ويعتبر فيما خالف الاجماع كونه مما ثبت حكمه في
دين الاسلام ضرورة كما ذكر لخفاء كثير من الاجماعيات على الآحاد وكون الاجماع من
اهل الحل والعقد من المسلمين فلا يكفر المخالف في مسئلة خلافية وان كان نادرا
وقد اختلف عبارات الاصحاب وغيرهم في هذا الشرط فاقتصر بعضهم على اعتبار مطلق
الاجماع وآخرون على اضافة ما ذكرناه وقد سبق للشيخ ره الحكم بكفر مستحل ما خالف [وهو الاجود]
اجماعا خاصة كما تقدم نقله عنه في باب الاطعمة وهو نادر وفي حكم الصنم ما يقصد به
العبادة للسجود له فلو كان لمجرد التعظيم مع اعتقاد عدم استحقاق العبادة لم يكن كفرا
بل بدعة قبيحة وان استحق التعظيم بغير هذا النوع لان الله تعالى لم ينصب السجود
تعظيما لغيره ويقتل المرتد ان كان ارتداده عن فطرة الاسلام لقوله
صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه وصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم
من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل على محمد صلى الله عليه وآله بعد اسلامه فلا توبة له

وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده وروى عمار عن الصادق عم
قال كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا نبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من
سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد فلا تقربه ويقسم ماله على ورثته وتعتد
امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله ولا يستتيبه ولا يقبل توبته [ولا يستتيبه]
ظاهرا لما ذكرناه وللاجماع فيتعين قتله مطلقا وفي قبولها باطنا قول قوي حذرا من
تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفا بالاسلام او خروجه عن التكليف ما دام حيا كامل العقل
وهو باطل بالاجماع وح فلو لم يطلع عليه احد او لم يقدر على قتله او تاخر قتله بوجه وتاب
قبلت توبته فيما بينه وبين الله تعالى وصحت عباداته ومعاملاته وطهر بدنه ولا يعود
ماله وزوجته اليه بذلك عملا بالاستصحاب ولكن يصح له تجديد العقد عليها بعد العدة
وفي جوازه فيها وجه كما يجوز للزوج العقد على المعتدة منه بائنا وبالجملة فيقتصر من الاحكام
بعد توبته على الامور الثلثة في حقه وحق غيره وهذا امر آخر وراء القبول باطنا
وتبين منه زوجته وتعتد للوفات وان لم يدخل على الاصح لما تقدم ويورث امواله
الموجودة حالة الردة بعد قضاء ديونه السابقة عليها وان كان حيا باقيا لانه في حكم
الميت في ذلك وهل يلحقه باقي احكامه من انفاذ وصاياه السابقة على الردة وعدم
قبوله التملك بعدها نظر من مساواته له في الاحكام وكونه حيا لا يلزم من مساواته
الميت في جملة من الاحكام الحاقه به مطلقا ولو ادخلنا المتجدد في ملكه كالاحتطاب
والاحتشاش صار ارثا وعلى هذا لا ينقطع ارثه ما دام حيا وهو بعيد ومعه يتجه
اختصاص وارثه عند ارتداده به او عند الكسب وجهان ويعتبر في تحقق الارتداد البلوغ
والعقل والاختيار فلا حكم لارتداد الصبي والمجنون والمكره لكن يؤدب الاولان
والسكران في حكم المجنون فلا يرتد بتلفظه حالته بكلمة الكفر او فعله ما يوجبه كما
لا يحكم باسلامه بكلمة الاسلام لو كان كافرا والحاقه بالصاحي في وجوب قضاء العبادة
لا يوجب الحاقه به مطلقا مع العلم بزوال عقله الرافع للخطاب وكذا لا حكم لردة الغالط
والغافل والساهي والنائم ومن رفع الغضب قصده ويقبل دعوى ذلك كله وكذا
الاكراه مع القرينة كالاسير وفي قبول دعوى عدم القصد الى مدلول اللفظ مع تحقق الكمال
نظر من الشبهة الدارئة للحد وكونه خلاف الظاهر ويستتاب المرتد ان كان ارتداده

عن كفر اصلي فان تاب والا قتل ومدة الاستتابة ثلثة ايام في المروي عن الصادق عليه السلام
بطريق ضعيف والاقوى تحديدها بما يؤمل معه عوده وتقتل بعد الياس منه وان كان
من ساعته ولعل الصبر عليه ثلثة اولى رجاء لعوده وحملا للخبر على الاستحباب والمرتد
عن ملة لا يزول ملكه عن امواله الا بموته ولو بقتله لكن يحجر عليه بنفس الردة عن
التصرف فيها ويدخل في ملكه ما يتجدد ويتعلق به الحجر وينفق عليه منه ما دام حيا وكذا
لا يزول عقد نكاحه الا ببقائه على الكفر بعد خروج العدة التي تعتدها وهي عدة من حين
ردته وهي عدة الطلاق فان خرجت ولما يرجع بانت منه ويؤدي نفقة واجب النفقة
عليه من والد وولد وزوجة ومملوك من ماله الى ان يموت ووارثهما اي المرتدين فطريا
ومليا ورثتهما المسلمون لا بيت المال على ما تقدم ولو لم يكن لهما وارث مسلم فللامام
ولا يرثهما الكافر مطلقا لانهما بمنزلة فوق الكافر ودون المسلم والمرأة لا تقتل وان كان
ارتدادها عن فطرة بل تحبس دائما وتضرب اوقات الصلوات بحسب ما يراه الحاكم وتستعمل
في الحبس في اسوء الاعمال وتلبس اخشن الثياب المتخذة للبس عادة وتطعم اجشب
الطعام وهو ما غلظ منه وخشن قال ابن الاثير ويعتبر فيه عادتها فقد يكون الجشب
من عادتها صالحا وبالعكس يفعل بها ذلك كله الى ان تتوب او تموت لصحيح الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام وغيرها في المرتدة عن الاسلام قال لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة
وتمنع من الطعام والشراب الا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات
وفي خبر آخر عنه المرأة تستتاب فان تابت والا حبست في السجن واضر بها ولا فرق فيها
بين الفطرية والملية وفي الحاق الخنثى بالرجل والمرأة وجهان تقدما في الارث وان الاظهر
الحاقها بالمرأة ولو تكرر الارتداد والاستتابة من الملي قتل في الرابعة او الثالثة على
الخلاف السابق لان الكفر بالله تعالى اكبر الكبائر وقد عرفت ان اصحاب الكبائر
يقتلون في الثالثة ولا نص هنا بالخصوص والاحتياط في الدماء يقتضي قتله في الرابعة
وتوبته الاقرار بما انكره فان كان الانكار لله او للرسول فاسلامه بالشهادتين ولا
يشترط التبري من غير الاسلام وان كان اكد وان كان مقرا بهما منكرا عموم نبوته صلى الله عليه وآله
لم يكف الشهادتان بل لا بد من الاقرار بعمومها وان كان يجحد فريضة علم ثبوتها
من الدين ضرورة فتوبته الاقرار بثبوتها على وجهها ولو كان باستحلال محرم

فاعتقاد

فاعتقاد تحريمه مع اظهاره ان كان اظهر الاستحلال وهكذا ولا يكفي الصلوة في
اسلام الكافر مطلقا وان كان يجحد الالهية او الرسالة وسمع تشهده فيها لانه لم
يوضع شرعا تمت للاسلام بل يكون جزءا من الصلوة وهي لا توجبه فكذا جزؤها
بخلاف قولها منفردة لانها موضوعة شرعا له ولو جن بعد ردته عن ملة لم يقتل ما دام مجنونا
لان قتله مشروط بامتناعه من التوبة ولا حكم لامتناع المجنون اما لو كان عن فطرة قتل مطلقا
ولا يصح له تزويج ابنته المولى عليها بل مطلق ولده لانه محجور عليه في نفسه فلا يثبت ولاية
على غيره ولانه كافر ولا يزوج الكافر مسلمة من المسلم قيل ولا امته مسلمة كانت الامة او كافرة
لما ذكر في النكاح واستقرب في التحرير بقاء ولايته عليها مطلقا مع جزمه في القواعد بزوالها
كالولد وحكايته هنا قولا يشعر بتمريضه نظرا الى الاصل وقوة الولاية المالكية مع
الشك في المزيل وثبوت الحجر يرفع ذلك كله ومنها الدفاع عن النفس والمال والحريم
وهو جائز في الجميع مع عدم ظن العطب وواجب في الاول والاخير بحسب القدرة ومع
العجز يجب الهرب مع الامكان اما الدفاع عن المال فلا يجب الا مع اضطراره اليه وكذا
يجوز الدفع عن غيره ممن ذكر مع القدرة والاقرب وجوبه مع امن الضرر وظن السلامة
معتمدا في الدفاع مطلقا على الاسهل فالاسهل كالصياح ثم الخصام ثم الضرب
ثم الجرح ثم التعطيل ثم التذفيف ودم المدفوع هدر حيث يتوقف الدفاع على قتله وكذا
ما يتلف من ماله اذا لم يمكن بدونه ولو قتل الدافع كان كالشهيد في الاجر اما في باقي
الاحكام من التغسيل والتكفين فكغيره ولا يبدأ الا مع العلم او الظن بقصده ولو
كف كف عنه فان عاد عاد ولو قطع يده مقبلا ورجله مدبرا ضمن الرجل فان سرتا ضمن
النصف قصاصا او دية ولو اقبل بعد ذلك فقطع عضوا ثالثا ثم سرى الجميع ضمن الثلث
ولو وجد مع زوجته او مملوكته او غلامه او ولده من ينال دون الجماع فله دفعه عما
يريد مع الاندفاع كاملا فان ابى الدفع عليه واتى الاتلاف حيث لم يمكن دفعه بدونه
فهو هدر ولو قتله في منزله فادعى القاتل ارادة المقتول نفسه او ماله او ما يجوز
مدافعته عنه وانه لم يندفع الا بالقتل فعليه البينة ان الداخل كان معه سيف مشهور
مقبلا على رب المنزل وان لم يشهد بقصده لتعذر العلم به فيكتفي بذلك لدلالة القراين
عليه المرجحة لصدق المدعي ولو اطلع على عورة قوم ولو الى حجر امرأة ليست بمحرم

الدافع ٣

القتل ٣

للمطلع فله منعه وزجره فان امتنع واصر على النظر جاز له رميه بما يندفع به فان فعل
ورماه بحصاة ونحوها فجنى عليه كان هدرا ولو بدره من غير زجر ضمنه والرحم الذى
يجوز نظره للمطلع عليهم يزجر لا غير الا ان يكون المنظور امرأة محرمة فيجوز رميه بعد
زجره كالاجنبى لمساواته له فى تحريم نظر العورة ويجب التدرج فى المرمى به من الاسهل
الى الاقوى على وجه يتحقق به الزجر فان لم يندفع الا برميه بما يقتله فهدر ولا فرق بين المطلع
من ملك المنظور وغيره حتى الطريق وملك الناظر ولو كان المنظور فى الطريق لم يكن له
رمى من ينظر اليه لتفريطه نعم له زجره لتحريم نظره مطلقا ويجوز دفع الدابة الصائلة
عن نفسه فلو تلفت بالدفع حيث يتوقف عليه فلا ضمان ولو لم تندفع الا بالقتل
جاز قتلها ابتداء ولا ضمان ولو ادب الصبى بل مطلق الولد الصغير وليه او الزوج
زوجها فمات ضمن ديتهما فى ماله على قول جزم به فى الدروس لاشتراط التاديب بالسلامة
ويحتمل عدم الضمان للاذن فيه فلا يتعقبه ضمان حيث لا تفريط كتاديب الحاكم
وكذا معلم الصبيه ولو عض على يده غيره فانتزعها فندرت اسنانه بالنون
اى سقطت فهدر لتعديه وله اى للمعضوض التخلص منه باللكم والجرح ثم
السكين والخنجر ونحوها متدرجا فى دفعه الى الايسر فالايسر فان انتقل الى
الصعب مع امكان ما دونه ضمن ولو لم يندفع الا بالقتل فعل ولا ضمان

كتاب القصاص بالكسر وهو اسم لاستيفاء مثل
الجناية من قتل وقطع او ضرب او جرح واصله اقتفاء الاثر يقال قص اثره اذا تبعه
فكان المقتص يتبع اثر الجانى فيفعل مثل فعله وفيه فصول الاول فى قصاص النفس
وموجبه ازهاق النفس اى اخراجها قال الجوهرى زهقت نفسه زهوقا اى خرجت وهو هنا
مجاز فى اخراجها عن التعلق بالبدن اذ ليست داخلة فيه حقيقة كما حقق فى محله المعصومة
التى لا يجوز اتلافها ماخوذ من العصم وهو المنع المكافئة لنفس المزهق لها فى الاسلام
والحرية وغيرهما من الاعتبارات الاتية عمدا قيد فى الازهاق اى ازهاقها فى حال
العمد وسياتى تفسيره عدوانا احترز به عن نحو المقتول قصاصا فانه يصدق عليه التعريف
لكن لا عدوان فيه فخرج به ويمكن اخراجه بقيد المعصومة فان غير المعصوم اعم من
كونه بالاصل كالحربى والعارض كالقاتل على وجه يوجب القصاص ولكنه اراد بالمعصوم

ما لا يباح ازهاقها للكل وبالقيد الاخير اخراج ما يباح قتله بالنسبة الى شخص دون
آخر فان القاتل معصوم بالنسبة الى غير ولى القصاص ويمكن ان يريد بالعدوان
اخراج فعل الصبى والمجنون فان قتلهما للنفس المعصومة المكافئة لا يوجب عليهما
القصاص لانه لا يعد عدوانا لعدم التكليف وان استحقا التاديب حسما للجرأة فان
العدوان هنا بمعنى الظلم المحرم وهو منفى عنهما ومن لاحظ فى العدوان المعنى
الثانى احتاج فى اخراجهما الى قيد آخر فقال هو ازهاق البالغ العاقل النفس المعصومة
الخ ويمكن اخراجهما بقيد العمد لما سيأتى من تفسيره بانه قصد البالغ الخ وهو اوفق
بالعبارة فلا قود بقتل المرتد ونحوه من الكفار الذين لا عصمة لنفوسهم القود بفتح
الواو القصاص سمى قودا لانهم يقودون الجانى بحبل وغيره قاله الازهرى ولا
بقتل غير المكافئ كالعبد بالنسبة الى الحر وازهاق نفس الدابة المحترمة بغير اذن
المالك وان كان محرما الا انه يمكن اخراجه بالمعصومة حيث يراد بها ما لا يجوز اتلافه
مطلقا ولو اريد بها ما لا يجوز اتلافه لشخص دون آخر كما تقدم خرجت بالمكافئة وخرج
بقيد العمد القتل خطأ وشبهه فانه لا قصاص فيهما والعمد يحصل بقصد البالغ الى
القتل بما يقتل غالبا وينبغى قيد العاقل ايضا لان عمد المجنون خطأ كالصبى بل هو
اولى بعدم القصد من الصبى المميز وبعض الاصحاب جعل العمد هو القصد الى القتل
الخ من غير اعتبار القيدين نظرا الى امكان قصدهما الفعل فاحتاج الى قيد آخر فى
القصاص بازهاق البالغ العاقل كما مر قيل او يقتل نادرا اتفق به القتل نظرا الى
ان العمد يتحقق بقصد القتل من غير نظر الى الآلة فيدخل فى عموم ادلة العمد وهذا اقوى
واذا لم يقصد القتل بالنادر اى بما يقع القتل به نادرا فلا قود وان اتفق الموت
كالضرب بالعود الخفيف او العصا الخفيفة فى غير مقتل بغير قصد القتل لانتفاء
القصد الى القتل وانتفاء القتل بذلك عادة فيكون القتل شبيه الخطأ والشيخ
رحمه الله قول بانه هنا عمد استنادا الى روايات ضعيفة او مرسلة لا يعتمد فى الدماء
المعصومة اما لو كرر ضربه بما لا يحتمله مثله بالنسبة الى بدنه لصغره او مرضه
وزمانه لشدة الحر او البرد فهو عمد لانه يكون فى الضرب بحسب العوارض مما يقتل
غالبا وكذا لو ضربه بدون ذلك من غير ان يقصد قتله فاعقبه مرضا ومات لان

الضرب مع المرض مما يحصل معه التلف والمرض مسبب عنه وان كان لا يوجبه منفردا اوكان
يختلف الامرين معا وهما القصد الى القتل وكون الفعل مما يقتل غالبا والسببية غير
كافية في العمدية كما اذا اتفق الموت بالضرب بالعود الخفيف ولو اعتبرهنا القصد
لم يشترط ان يعقبه المرض او رماه بسهم او بحجر غامز اي كابس على البدن لثقله او خنقه
بحبل ولم يرخ عنه حتى مات او بقي المخنوق ضمنا بفتح الضاد وكسر الميم اي مزمنا ومات
بذلك او طرحه في النار فمات منها الا ان يعلم قدرته على الخروج لقلتها او كونه في طرفها
يمكنه الخروج ابتداء ودما وفرق بينهما واوجب ضمان الدية في الاول دون الثاني لان الماء
لا يحدث به ضرر بمجرد دخوله بخلاف النار وبخته وجوبها مع عدم العلم باستناد
الترك للاستسلام لان النار قد تدهشه وتشنج اعضاءه بالملاقات فلا يظفر بوجه
المخلص ولو لم يمكنه الخروج من الماء الا الى مغرق آخر فكعدمه وكذا ان احس بملك الاخر
او ما فحكم ويجيء في الغيبة وعدمها الى اقراره بها او قراين الاحوال او جرحه عمدا
فسرى الجرح عليه ومات وان امكنه المداواة لان السراية مع تركها من الجرح المضمون
بخلاف الملقى في النار مع القدرة على الخروج فتركه عادلا لان التلف مستند الى
الاحراق المتجدد ولولا المكث لما حصل واوحكمه ما لو غرق بالماء ومثله ما لو فصده
فترك المفصود شده لان خروج الدم هو المهلك والفاصد سببه ويحتمل كونه كالنار
لان التلف مستند الى خروج الدم المتجدد الممكن قطعه بالشد او القى نفسه من علو على انسان
فقتله قصدا او كان مثله يقتل غالبا ولو كان الملقي له غيره بقصد قتل الاسفل فقود
مطلقا وبالواقع ان كان الوقوع مما يقتل غالبا والا فمن دية ولو انعكس انعكس
او القاه من مكان شاهق يقتل غالبا او مع قصد قتله او قدم اليه طعاما مسموما
بقتل مثله كمية وكيفية ولم يعلمه بحاله او جعله اي الطعام المسموم في منزله ولم
يعلم به ولو كان السم مما يقتل كثيره خاصة فقدم اليه قليله بقصد القتل فكالكثير
والا فلا ويختلف باختلاف الامزجة والخليط اما لو وضعه في طعام نفسه او في منزله
فاكله غيره بغير اذنه فلا ضمان سواء قصد بوضعه قتل الآكل كما لو علم دخول الغير
داره كاللص ام لا وكذا لو دخل باذنه واكل بغير اذنه او حفر بئرا بعيدة القعر في
طريق او في جنبه بحيث يقتل وقوعها غالبا او قصده ودعاه غيره الى المرور عليها

فوقع

جاهلا بحالها فمات اما لو دخل بغير اذنه فوقع فيها فلا ضمان وان وضعها
لا لاجل وقوعه كما لو وضعها للص او القاه في البحر فالتقمه الحوت اذا قصد التقام الحوت
او كان وجوده والتقامه غالبا في ذلك الماء وان لم يقصد التقامه والا كان غالبا
فاتفق ذلك ضمنه ايضا على قول لان الالقاء كاف في الضمان وفعل الحوت امر
زايد عليه كنصل منصوب في عمق البئر الذي يقتل غالبا ولان البحر مظنة الحوت
فيكون قصد الالقاء في البحر كقصد التقام الحوت ووجه العدم ان السبب الذي
قصده لم يقتل به والذي قتل به غير مقصود فلا يكون عمدا وان اوجب الدية وحكاية
المصنف قولا يشعر بتمريضه وقد قطع به العلامة وهو حسن لان الغرض كون الالقاء
موجبا للضمان كما ظهر من التعليل وكذا الخلاف لو التقمه الحوت قبل وصوله
الى الماء من حيث ان الالقاء في البحر اتلاف وعدم قصد الاتلاف بهذا النوع
والاول اقوى واغرى به كلبا عقورا فقتله ولا يمكنه التخلص منه فلو امكن بالهرب
او قتله او الصياح به وعجز فلا قود لانه اعان على نفسه بالتفريط ثم ان كان التخلص
الممكن من مطلق اذاه فكالقائه في الماء فيموت مع قدرته على الخروج وان لم يمكنه
الا من عضة لا يقتل مثلها فكالقائه في النار كذلك فيضمن جنايته لا يمكنه
دفعها او القاه الى اسد بحيث لا يمكنه الفرار منه فقتله سواء كان في مضيق
او برية او انهشه حية قاتلة فمات او طرحها عليه فنهشته فهلك او جمع بينه
وبينها في مضيق لانه مما يقتل غالبا او دفعه في بئر حفرها الغير متعديا بحفرها
ام غير متعد في حال لكون الدافع عالما بالبئر لانه مباشر للقتل فيقدم على السبب
لو كان ولو جهل الدافع بالبئر فلا قصاص عليه لعدم القصد الى القتل لكن عليه
الدية لانه شبيه عمد او شهد عليه زورا بموجب القصاص فاقتص منه لضعف المباشر
بالحاكم الفعل بالنسبة اليه فيرجح السبب الا ان يعلم الولي التزوير ويباشر القتل
فالقصاص عليه لانه حينئذ قاتل عمدا بغير حق وهنا مسائل الاولى لو اكرهه على القتل
فالقصاص على المباشر لانه القاتل عمدا ظلما اذ لا يتحقق الاكراه في القتل
عندنا ولو وجبت الدية كما لو كان المقتول غير مكافئ فالدية على المباشر ايضا دون
الآمر فلا قصاص عليه ولا دية ولكن يحبس الآمر دائما حتى يموت وتدل عليه

مع الاجماع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل امر رجلا بقتل رجل فقتله فقال
يقتل به الذي قتله ويحبس الآمر بقتله حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا ولو اكره
الصبي غير المميز او المجنون فالقصاص على مكرههما لان المباشر كالآلة ولا فرق في ذلك
بين الحر والعبد ويمكن الاكراه فيما دون النفس عملا بالاصل في غير موضع النص كالجرح
وقطع اليد فيسقط القصاص عن المباشر ويكون القصاص على المكره بالكسر على الاقوى
لقوة السبب بضعف المباشر بالاكراه خصوصا لو بلغ الاكراه حد الالجاء ويحتمل عدم الاقتصاص
منه لعدم المباشر فيجب الدية ويضعف بان المباشر اخص من سببية القصاص فعدمها
اعم من عدمه الثانية لو اشترك في قتله جماعة بان القوه من شاهق او في بحر او جرحوه جراحات
مجتمعا او متفرقة ولو مختلفة كمية او كيفية فمات بما فعلوا به جميعا ان شاء الولي
بعد ان يرد عليهم ما فضل عن ديته فيأخذ كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته وله قتل البعض
فيرد الباقون من الدية بحسب جنايتهم فان فضل للمقتولين فضل عما رده شركاؤهم قام
به الولي فلو اشترك ثلثة في قتل واحد واختار وليه قتلهم قتلهم وادى اليهم ديتين
يقتسمونها بينهم بالسوية فيصيب كل واحد منهم ثلثا دية ويسقط ما يخصه من الجناية
وهو الثلث الباقي ولو قتل اثنين ادى الثالث ثلث الدية عوض ما يخصه من الجناية
ويضيف الولي اليه دية كاملة ليصير لكل واحد من المقتولين ثلثا دية وهو فاضل
ديته من جنايته لان الولي استوفى نفسين بنفس فيرد دية ولو قتل واحدا ادى
الباقيان الى ورثته ثلثي الدية ولا شيء على الولي ولو طلب الدية كانت عليهم بالسوية
ان اتفقوا على ادائها والا فالواجب تسليم نفس القاتل هذا كله مع اتحاد ولي
المقتول او اتفاق المتعدد على الفعل الواحد ولو اختلفوا فطلب بعضهم القصاص
وبعض الدية قدم مختار القصاص بعد رد نصيب طالب الدية منها وكذا لو عفا البعض
الا ان الرد هنا على القاتل وسيأتي الاشارة اليه الثالثة لو اشترك في قتله
اي قتل الذكر امرأتان قتلتا به ولا رد اذ لا فاضل لهما عن ديته ولو قتل واحدة
ورد الاخرى ما قابل جنايتها وهو ديتها على الولي ولا شيء للمقتولة ولو اشترك
في قتله خنثيان مشكلان قتلا به ان شاء الولي كما تقتل الرجلان والمرأتان
المشتركان ويرد عليهما نصف دية الرجل بينهما نصفان لان دية كل واحد نصف دية

رجل

رجل ونصف دية امرأة وذلك ثلثة ارباع دية الرجل فالفاضل لكل واحد من نفسه عن جنايته
ربع دية الرجل ولو اختار قتل احدهما رد عليه ربع دية وبرئ ثلث ديته ودفع الباقي
نصف دية الرجل فيفضل للولي ربع ديته ولو اشترك في قتل الرجل نساء قتلن
جمع ان شاء الولي ورد عليهن ما فضل عن ديته فلو كن ثلثا فقتلهن رد عليهن دية
امرأة بينهن بالسوية او اربعا فدية امرأتين كذلك وهكذا ولو اختار في الثلث قتل
اثنتين ردت الباقية ثلث ديته بين المقتولتين بالسوية لان ذلك هو الفاضل لهما عن
جنايتهما وهو ثلث ديتهما او قتل واحدة ردتا الباقيتان على المقتولة ثلث ديتها
وعلى الولي نصف دية الرجل وكذا قياس الباقي ولو اشترك في قتل الرجل رجل وامرأة
واختار الولي قتلهما فلا رد للمرأة اذ لا فاضل لها من ديتها عن جنايتها والرد من الولي ان
قتلهما او من المرأة لو لم يقتل لانه ضعف جنايتها ولو قتل المرأة خاصة فلا شيء
لها ورد الرجل على الولي نصف الدية مقابل جنايته هذا هو المشهور بين الاصحاب
وعليه العمل وللمفيد قول بان المردود على تقدير قتلهما يقسم بينهما اثلاثا للمرأة
ثلثه بناء على ان جناية الرجل ضعف جناية المرأة لان للجاني نفس ونصف نفس جنت
على نفس فكان فيكون الجناية بينهما اثلاثا بحسب ذلك وضعفه ظاهر وانما هما نفسان
فتكون الجناية بينهما انصافا على نفس فكان على كل واحد نصف ومع قتلهما فالفاضل للرجل
خاصة لان القدر المستوفى منه اكثر قيمة من جنايته بقدر ضعفه والمستوفى من المرأة بقدر
جنايتها فلا شيء لها كما مر وكذا على تقدير قتله خاصة الرابعة لو اشترك عبيد في قتله
اي قتل الذكر الحر فللولي قتل الجميع والبعض فان قتلهم اجمع رد عليهم ما فضل من
قيمتهم عن ديته ان كان هناك فضل ثم على تقدير الفضل لا يرد على الجميع كيف كان
بل كل عبد نقصت قيمته من جنايته او ساوت قيمته جنايته فلا رد له وانما الرد لمن زادت
قيمته من جنايته ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها فلو كان العبيد ثلثة قيمتهم عشرة الاف
درهم فما دون بالسوية وقتلهم الولي فلا رد وان زادت قيمتهم عن ذلك فعلى كل واحد
ثلث دية الحر فمن زادت قيمته عن الثلث رد على مولاه الزائد ومن لا فلا الخامسة
لو اشترك حر وعبد في قتله فله اي لوليه قتلهما معا ويرد على الحر نصف ديته لانها الفاضل
عن جنايته وعلى مولى العبد ما فضل من قيمته عن نصف الدية ان كان له فضل ما لم يتجاوز

دية الحر فيه وفي ايهما وان قتل احدهما فالرد على الحر من مولى العبد اقل الامرين من جنايته
وقيمة عبده ان اختار قتل الحر لان الاقل ان كان هو الجناية وهي نصف دية المقتول
فلا يلزم الجاني سواها وان كان هو قيمة العبد فلا يجني الجاني على اكثر من نفسه فلا يلزم
مولاه الزايد ثم ان كان الاقل هو قيمة العبد فعلى الولي اكمال نصف الدية لاولياء الحر
والرد على مولى العبد من شريكه الحر ان اختار الولي قتل العبد وكان له فاضل في قيمته عن جنايته
بان تجاوزت قيمته نصف دية الحر ثم ان استوعب قيمته الدية فله جميع المردود من الحر
وان كانت اقل فالزايد من المردود عن قيمته بعد حطها مقابل جنايته لولي المقتول والا
يكن له فضل بان كانت قيمة العبد نصف دية الحر او انقص رد الحر عوض جنايته وهو نصف
الدية على الولي ان شاء هذا هو المحصل في المسئلة وفيها اقوال اخر مدخولة ومنه يعرف
حكم اشتراك العبد والمرءة في قتل الحر وغيره ذلك من الفروض كاشتراك كل من الحر
والعبد والمرءة مع الخنثى واجتماع الثلثة وغيرها وضابطه اعتبار دية المقتول ان كان
حرا فان زادت عن جنايته دفع اليه الزايد وان ساوت او نقصت اقتصر على قتله
وقيمة العبد كذلك ما لم يزد عن دية الحر ورد الشريك الذي لا يقتل ما قابل
جنايته من دية المقتول على الشريك ان استوعب فاضل ديته او قيمته المردود والا رد
الفاضل الى الولي وكذا القول لو كان الاشتراك في قتل امراة او خنثى ويجب تقديم
الرد على الاستيفاء في جميع الفروض القول في شرايط القصاص وهي خمسة
فيها التساوي في الحرية او الرق فيقتل الحر بالحر سواء كان القاتل ناقص الاطراف
عادم الحواس والمقتول صحيح ام بالعكس لعموم الاية وسواء تساويا في العلم والشرف
والغنى والفقر والصحة والمرض والقوة والضعف والكبر والصغر ام تفاوتا
وان اشرف المريض على الهلاك او كان الطفل مولودا في الحال والحر بالحرة
مع رد وليها عليه نصف ديته لان ديته ضعف ديتها وبالخنثى مع رد ربع الدية
والخنثى بالمرءة مع رد الربع عليه كذلك والحرة بالحرة ولا رد اجماعا والحرة ولا يرد
اولياؤها على الحر شيئا على الاقوى لعموم النفس بالنفس وخصوص صحيحتي الحلبي
وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام الدالين على ذلك صريحا وان الجاني لا يجني على
اكثر من نفسه ومقابل الاقوى رواية ابي مريم الانصاري عن الباقر عليه السلام في

امرءة قتلت رجلا قال تقتل ويؤدي وليها بقية المال وهي مع شذوذها لا قائل بمضمونها
من الاصحاب قال المصنف في الشرح وليس ببعيد دعوى الاجماع على هذه المسئلة واولى
منه قتل المرءة بالخنثى ولا رد وقتل الخنثى بالرجل كذلك ويقتص للمرءة من الرجل
في الطرف من غير رد حتى تبلغ دية الطرف ثلث دية الحر فصاعدا فيصير على النصف
وكذا البحث في الجراح يتساويان فيها دية وقصاصا ما لم يبلغ ثلث الدية فاذا بلغته ردت
المرءة الى النصف ومستند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة ابان بن تغلب
عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له ما تقول في رجل قطع اصبعا من اصابع المرءة كم فيها
قال عشر من الابل قلت قطع اثنين قال عشرون قلت قطع ثلاثا قال ثلثون
قلت قطع اربعا قال عشرون قلت سبحان الله يقطع ثلاثا فيكون عليه ثلثون ويقطع
اربعا فيكون عليه عشرون ان هذا كان يبلغنا ونحن بالعراق فنبرأ ممن قاله ونقول الذي جاء به
شيطان فقال مهلا يا ابان هذا حكم رسول الله صلى الله عليه واله ان المرءة تعاقل
الرجل الى ثلث الدية فاذا بلغت الثلث رجعت الى النصف يا ابان انك اخذتني بالقياس
والسنة اذا قيست محق الدين وروى تفصيل الجراح جميل بن دراج عنه عليه السلام
قال بينها وبين الرجل قصاص في الجراحات حتى تبلغ الثلث سواء فاذا بلغت الثلث
سواء ارتفع الرجل وسفلت المرءة وقال الشيخ رحمه الله ما لم يتجاوز الثلث والاخبار
الصحيحة حجة المشهور اذا تقرر ذلك فلو قطع منها ثلث اصابع استوفت مثلها
منه قصاصا من غير رد ولو قطع اربعا لم تقطع منه الاربع الا بعد رد دية اصبعين
وهل لها القصاص في اصبعين من دون رد وجهان منشاؤهما وجود المقتضي لجوازه
كذلك وانتفاء المانع اما الاول فلان قطع اصبعين منها يوجب ذلك فالزايد اولى
واما الثاني فلان قطع الزايد زيادة في الجناية فلا يكون سببا في منع ما ثبت اولا
ومن النص الدال على انه ليس لها الاقتصاص في الجناية الخاصة الا بعد الرد ويقوى الاشكال
لو طلبت القصاص في ثلث والعفو في الرابع وعدم اجابتها هنا اقوى وعلى الاول
يتخير بين قطع اصبعين من غير رد وبين قطع اربع مع رد دية اصبعين ولو طلبت الدية
فليس لها اكثر من دية اصبعين هذا اذا كان القطع بضربة واحدة ولو كان بازيد ثبت
لها دية الاربع والقصاص في الجميع من غير رد لثبوت حكم السابق فيستصحب وكذا الحكم في الباقي

ويقتل العبد بالحر والحرة وان زادت قيمته عن الدية ولا يرد على مولاه الزائد لو فرض
كما لا يلزم الاكمال لو نقصت وبالعبد وبالامة سواء كانا لمالك واحد ام مالكين وسواء
تساوت قيمتهما ام اختلفت وتقتل الامة بالحر والحرة وبالعبد والامة مطلقا وفي
اعتبار القيمة هنا اي في قتل المملوك مثله قول مأخذه يقتل الكامل بالناقص الا مع
رد التفاوت على سيد الكامل لان ضمان المملوك يراعى فيه المالية فلا يستوفى
الزائد بالناقص بل بالمساوي ويحتمل جواز القصاص مطلقا من غير رد لقوله تعالى
النفس بالنفس وقوله الحر بالحر والعبد بالعبد اما قتل الناقص بالكامل فلا شبهة
فيه ولا يلزم مولاه الزائد عن نفسه مطلقا ولا يقتل الحر بالعبد ورواه العامة
عن النبي صلى الله عليه وآله وادعى في الخلاف اجماع الصحابة عليه وهذا الحكم ثابت
وان اعتاد قتل العبد عملا بعموم الادلة واطلاقها وقيل والقائل الشيخ وجماعة
ان اعتاد قتلهم قتل حسما لجرأته وفساده واستنادا الى روايات لا تنهض في مخالفة ظاهر
الكتاب وصحيح الاخبار وفتوى اكثر الاصحاب وعلى هذا القول فالمرجع في الاعتياد الى
العرف وهل يرد على اولياء الحر ما فضل من ديته عن قيمة المقتول الذي تحققت به العادة
قيل نعم نظرا الى زيادته عنه كما لو قتل امرأة والاخبار خالية من ذلك والتعليل بقتله
لافساده لا يقتضيه ولو قتل المولى عبده او امته كفر كفارة القتل وعزر ولا يلزمه
شيء غير ذلك على الاقوى وقيل يجب الصدقة بقيمته استنادا الى رواية ضعيفة ويمكن
حملها على الاستحباب وقيل ان اعتاد ذلك قتل كما لو اعتاد قتل غير مملوكه للاخبار السابقة
وهي مدخولة السند فالقول بعدم قتله مطلقا اقوى واذا غرم الحر قيمة العبد او الامة
بان كان القاتل لم يتجاوز بقيمة العبد دية الحر ولا بقيمة المملوكة دية الحرة لرواية الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا قتل الحر العبد غرم قيمته وادب قيل فان كانت
قيمته عشرين الف درهم قال لا يتجاوز بقيمة عبد دية الاحرار ولا يضمن المولى جناية
عبده مطلقا لان المولى لا يعقل عبدا وله الخيار ان كانت الجناية صدرت عن المملوك
خطأ وله الخيار ان كانت الجناية صدرت عن المملوك خطأ بين فكه باقل الامرين من ارش
الجناية وقيمته لان الاقل ان كان هو الارش فظ وان كانت القيمة فهي بدل من العين فيقوم
مقامها والا لم يكن بدلا ولا سبيل الى الزائد لعدم عقل المولى وقيل بارش الجناية

ساوى كان لمالك او مالكين

اجماعا وعلى ذلك العمل وصحيح الحلبي وغيره عن الصادق ع

مطلقا

مطلقا والاول اقوى وبين تسليمه الى المجني عليه او وليه ليسترقه او يسترق منه
ما قابل جنايته وفي العمد التخيير في الاقتصاص منه او استرقاقه للمجني عليه او وليه والمدبر
في جميع ذلك كالقن فيقتل ان قتل حرا او عبدا او يدفع الى ولي المقتول ليسترقه
او يفديه مولاه باقل الامرين ان فداه او بقي منه شيء بعد ارش الجناية بقي على تدبيره والا
بطل ولو مات مولاه قبل استرقاقه وفكه فالاقوى انعتاقه لانه لم يخرج عن ملكه بالجناية
فعلى هذا يسعى في فك رقبته من الجناية ان لم توجب قتله حرا وكذا المكاتب المشروط
والمطلق الذي لم يؤد شيئا ولو ادى شيئا منها تحرر منه بحسابه فاذا قتل حرا قتل به
وان قتل مملوكا فلا قود وتعلقت الجناية بما فيه من الرقية مبعضة فيسعى في نصيب
الحرية ويسترق الباقي منه او يباع فيه ولو كان القتل خطأ فعلى الامام بقدر ما فيه
من الحرية والمولى بالخيار في الباقي كما مر سواء ادى نصف ما عليه فصاعدا ام لا
وكذا القول في كل مبعض ولا يقتل المبعض مطلقا بمن انعتق منه اقل مما انعتق من الجاني
كما لا يقتل بالقن ويقتل بمن تحرر منه مثله او ازيد كما يقتل بالحر ولو قتل حر حرين
فصاعدا فليس لهم اي لاوليائهم الا قتله لقوله صلى الله عليه وآله لا يجني الجاني
على اكثر من نفسه ولا فرق بين قتله لهم جميعا ومرتبا ولو عفى بعضهم فللباقي
القصاص وهل لبعضهم المطالبة بالدية ولبعض القصاص وجهان من ظاهر الخبر
وتعدد المستحق وكذا في جواز قتله بواحد اما الاول او بالقرعة او تخيير واخذ
الدية من ماله للباقين نعم لو بدر واحد منهم فقتله عن حقه استوفاه وكان للباقين
الدية لفوات محل القصاص ان قلنا بوجوبها حيث يفوت وسياتي وظاهر الجماعة
منع ذلك كله لتخصيصه حقهم بقتله ولو قطع الحر يمين اثنين قطعت يمينه بالاول ويساره
بالثاني لتساوي اليدين في الحقيقة وان تغايرا من وجه يغتفر عند تعذر المماثلة
من كل وجه ولصحيحة حبيب السجستاني عن ابي جعفر عليه السلام في رجل قطع يدين
لرجلين اليمينين فقال يقطع يمينه للرجل الذي قطع يمينه اولا ويقطع يساره للرجل
الذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه قصاص للرجل الاول
ولو قطع يد ثالث قيل قطعت رجله لقوله في هذه الرواية والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع
يدان فقلت له اما توجب له الدية وتترك رجله فقال انما توجب عليه الدية اذا قطع

حرين

يساره

يدخل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه ليس له جارحة فيقاص
منها ولان المساواة الحقيقية لو اعتبرت لم يجز التخطي من اليمنى الى اليسرى وقيل
ينتقل هنا الى الدية لفقد المماثل ويدل على ما قاله الرجل فليدبرها وان انتفت لغة
وعرفا فانه يبقى الكلام في صحته فان الاصحاب وصفوه بالصحة مع انهم لم ينصوا على
توثيق حبيب ولعلهم ارادوا بصحته فيما عداه فانهم كثيرا ما يطلقون ذلك وح فيوجب
الدية للرجل اجود واولى منه لو قطع يد اصابع ثم يدها فالدية قطعا ولو قتل العبد حرين فهو
لاولياء الثاني ان كان القتل اي قتله للثاني بعد الحكم به للاول بان اختار الاول
استرقاقه قبل جنايته على الثاني وان لم يحكم به حاكم لبراءته من الجناية الاولى باسترقاقها
والا يكن جنايته على الثاني بعد الحكم به للاول فهو بينهما لتعلق حقهما معا به وعلى ملكه
مالكه ولصحيحة زرارة عن الباقر ع في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت الجناية محيطة
بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما
ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير
وقيل يكون للثالث لصيرورته لاولياء الاول بالجناية الاولى فاذا قتل الثاني انتقل الى
اوليائه ولرواية علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام في عبد قتل اربعة احرار
واحدا بعد واحد قال هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه
لانه اذا قتل الاول استحقه اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول
فصار لاولياء الثاني وهكذا وهذا الخبر مع ضعف سنده يمكن حمله على ما لو اختار
اولياء السابق استرقاقه قبل جنايته على اللاحق جمعا بينه وبين ما سبق وكذا
الحكم لو تعدد مقتوله وكذا لو قتل عبدين لمالكين يستوعب كل منهما قيمته
او قتل حرا وعبدا كذلك فان مولى العبدين يشتركان فيه ما لم يسبق مولى الاول
الى استرقاقه قبل جنايته على الثاني فيكون لمولى الثاني وكذا ولي الحر ومولى العبد
ولو اختار الاول المال ورضي به المولى تعلق حق الثاني برقبته وقيل يقدم الاول
لان حقه اسبق ويسقط الثاني لفوات محل استحقاقه والاول اقوى ومنها التساوي
في الدين فلا يقتل مسلم بكافر حربيا كان الكافر ام ذميا ومعاهدا كان الحربي ام لا
ولكن يعزر القاتل بقتل الذمي والمعاهد لحرمتهما ويغرم دية الذمي ويستفاد

التقييد بعدل عليه قوله تعالى ان النفس بالنفس آه
والخبر يدفع فقد المماثل م

من ذلك جواز قتل الحربي بغير اذن الامام وان توقف جواز جهاده عليه وبغير بين قتله
وقتاله جهادا او غيره كذلك لان الجهاد من وظائف الامام وهذا يتم في اهل الكتاب لان
جهادهم يترتب عليه احكام غير القتل يتوقف على الحاكم اما غيرهم فليس في جهاده الا القتل
او الاسلام وكلاهما لا يتوقف تحققه على الحاكم لكن قد يترتب على القتل احكام اخر
مثل احكام ما يغنم منهم ونحوه وتلك وظيفة الامام ايضا وقيل والقائل جماعة من الاصحاب
منهم الشيخان والمرتضى والمحقق والعلامة في احد قوليه والمص في الشرح مدعيا
الاجماع فان المخالف ابن ادريس وقد سبقه الاجماع انه ان اعتاد قتل اهل الذمة
اقتص منه بعد رد فاضل ديته ومستند هذا القول مع الاجماع المذكور رواية اسمعيل
بن الفضل عن الص عليه السلام قال سألته عن دماء اليهود والنصارى والمجوس هل
عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا لهم العداوة قال لا الا ان
يكون متعودا لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب
قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر وانه مفسد في الارض
بارتكابه قتل من حرم الله قتله والعجب ان ابن ادريس احتج على مذهبه بالاجماع على
عدم قتل المسلم بالكافر وهو استدلال في مقابلة الاجماع قال المص في الشرح والحق ان
هذه المسألة اجماعية فانه لم يخالف فيها احد سوى ابن ادريس وقد سبقه الاجماع ولو كان
هذا الخلاف مؤثرا في الاجماع لم يوجد اجماع اصلا والاجماع على عدم قتل المسلم بالكافر
مخصص بغير المعتاد واعجب من ذلك نقل المص ذلك قولا مشعرا بضعفه بعد ما قرره من
الاجماع عليه مع ان تصنيفه لهذا الكتاب بعد الشرح واحتج في المخ لابن ادريس برواية
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمي واجاب بانه مطلق يحمل على المفصل
وفيه انه نكرة في سياق النفي يفيد العموم فيه ومعه يخص العام بالمخصص المتصل والمنفصل
لفظية والاقوى المشهور ثم اختلف القائلون بقتله فمنهم من جعله قودا كالشيخ
ومن تبعه فاوجبوا رد الفاضل من ديته ومنهم من جعله حدا لفساده وهو العلامة في
المختلف وقبله ابن الجنيد وابو الصلاح ويمكن الجمع بين الحكمين فيقتل لفساده وافاده
ويرد الورثة الفاضل وتظهر فائدة في سقوط القود بعفو الولي وتوقفه على طلبه
على الاول وعدمه على الثاني وعلى الاول فهل يتوقف على طلب جميع اولياء المقتولين او الا

القولين ٣

خاصة وجهان متساويان كون قتل الاول لجزء من السبب او شرطا فيه فعلى الاول
الاول وعلى الثاني الثاني ولعله اقوى ويتفرع عليه ان المردود عليه هو الفاضل
عن ديات جميع المقتولين او عن دية الاخير فعلى الاول الاول ابين وعلى الثاني الثاني
والمرجع في الاعتياد الى العرف وربما تحقق بالثانية لانه مشتق من العود فيقتل
فيها او في الثالثة وهو الاجود لان الاعتياد شرط في القصاص فلا بد من تقدمه
على استحقاقه ويقتل الذمي بالذمي وان اختلفت ملتهما كاليهودي والنصراني وبالذمية
مع الرد اي رد اوليائها عليه فاضل دية الذمية وهو نصف ديته وبالعكس تقتل الذمية
بالذمي مطلقا وليس عليها غرم كالمسلمة اذا قتلت بالمسلم لان الجاني لا يجني على اكثر
من نفسه ويقتل الذمي بالمسلم ويدفع ماله الموجود عند ملكه حالة القتل وولده الصغار
غير المكلفين الى اولياء المسلم على وجه الملك على قول الشيخ المفيد وجماعة وان اثبات
الحكم الى الولد لعدم ظهوره لا لانه عليه فان رواية ضريس التي هي مستند الحكم خالية
عن حكم اولاده واصالة حريتهم لانعقادهم عليها وعموم لا تزر وازرة وزر اخرى يفيد
ومن ثم رده ابن ادريس وجماعة ووجه القول بان الطفل يتبع اباه فاذا انتفت عن الاب كان
سار كونه وبان المقتضي لحقن دمه واحترام ماله وولده هو التزامه بالذمة وقد خرقها
بالقتل فيجري عليه احكام الحرب وفيه ان ذلك يوجب اشتراك المسلمين فيهم لانهم
فيء واختصاص الامام عم بهم لا اختصاص اولياء المقتول والاجود الاقتصار على المتفق
عليه الاصحاب ووردت به النصوص من جواز قتله والعفو والاسترقاق لو واخذ ماله
باقبط النصين ولو قتل الكافر مثله ثم اسلم القاتل فالدية عليه لا غير ان كان القتل
ذا دية لامتناع قتل المسلم بالكافر في غير ما استثني ولو كان المقتول الكافر غير ذمي
فلا قتل عليه ولا دية مطلقا ولا دية وولد الزنا اذا بلغ وعقل واظهر الاسلام مسلم
يقتل به ولد الرشدة بفتح الراء وكسرها خلاف ولد الزنا وان كان لشبهة لتساويهما
في الاسلام ولو قتل قبل البلوغ لم يقتل به وكذا لا يقتل به المسلم مطلقا لانه بن يرى
انه كافر وان اظهر الاسلام ويقتل الذمي بالمرتد فطريا كان ام مليا لانه محقون
الدم بالنسبة اليه لبقاء علقة الاسلام وكذا العكس على الاقوى لتساويهما في
اصل الكفر كما يقتل اليهودي بالنصراني اما لو رجع الملي الى الاسلام فلا قود وعليه دية الذمي

ديته عن م

ولا يقتل به المسلم وان اساء بقتله لان امره الى الامام عم والاقرب ان لا دية للمرتد
مطلقا بقتل المسلم له لانه غير لا الكافر الذي لا دية له وان كان قبل استتابته
لان مفارقته للكافر بذلك لا يخرجه عن الكفر ولان الدية مقدرة شرعا فيقف
ثبوتها على الدليل الشرعي وهو منتف ويحتمل وجوب دية الذمي لانه اقرب منه الى
الاسلام فهذا اقل من كونه دية كذمي مع اصالة البراءة من الزائد وهو ضعيف
ومنها انتفاء الابوة فلا يقتل الوالد وان علا بابنه وان نزل لقوله صلى الله عليه واله
لا يقاد للابن من ابيه والبنت كالابن اجماعا وبطريق اولى وفي بعض الاخبار عن الصادق عم
لا يقتل والد بولده ويقتل الولد بوالده وهو شامل للانثى وعلل ايضا بان الاب كان
سببا لوجود الولد فلا يكون الولد سببا لعدمه وهو لا يتم في الام ويعزر الوالد بقتل الولد
ويكفر وعليه الدية لغيره من الوارث ويقتل باقي الاقارب بعضهم ببعض كالولد
بوالده والام بابنها والاجداد من قبلها ومن قبل الاب والجدات مطلقا والاخوة
والاعمام والاخوال وغيرهم ولا فرق في الوالد بين المساوي لولده في الدين والحرية
والمخالف فلا يقتل الاب الكافر بولده المسلم ولا الاب العبد بولده الحر للعموم ولان
المانع شرف الابوة نعم لا يقتل الولد المسلم بالاب الكافر ولا الحر بالعبد لعدم التكافؤ
ومنها كمال العقل فلا يقتل المجنون بعاقل ولا مجنون سواء كان الجنون دائما
ام ادوارا اذا قتل حال جنونه والدية ثابتة على عاقلته لعدم قصده القتل فيكون
كخطأ العاقل ولصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال كان امير المؤمنين
عليه السلم يجعل جناية المعتوه على عاقلته خطأ كان او عمدا وكما يعتبر العقل في طرف
القاتل كذا يعتبر في طرف المقتول فلو قتل العاقل مجنونا لم يقتل به بل الدية ان كان
القتل عمدا او شبهه والا فعلى العاقلة نعم لو صال المجنون عليه ولم يمكنه دفعه الا
بقتله فهدر ولا يقتل الصبي ببالغ ولا صبي بل تثبت الدية على عاقلته لجعل عمده
خطأ محضا الى ان يبلغ وان ميز لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم
قال عمد الصبي وخطأه واحد وعنه عم ان عليا عليه السلم كان يقول
عمد الصبيان خطأ يحمل العاقلة واعتبر في التحرير مع البلوغ الرشد وليس بواضح
ويقتل البالغ بالصبي على اصح القولين لعموم النفس بالنفس واوجبوا الصلح

الخ م

في قتل البالغ له التمييز كالمجنون لاشتراكهما في نقصان العقل ويضعف بان المجنون
خرج بدليل خارج والا كانت الاية شاملة له بخلاف الصبي مع ان الفرق بينهما متحقق
ولو قتل العاقل من يثبت عليه بقتله القصاص ثم جن اقتص منه ولو حال الجنون
لثبوت الحق في ذمته عاقلا فيستصحب كغيره من الحقوق ومنها ان يكون المقتول
محقون الدم اي غير مباح القتل شرعا فمن اباح الشرع قتله لزنا او لواط او كفر
لم يقتل به قاتله وان كان بغير اذن الامام لانه مباح الدم في الجملة وان توقفت المباشرة
على اذن الحاكم فيأثم بدونه خاصة والظاهر عدم الفرق بين استيفائه بنوع القتل
الذي عينه الشارع كالرجم والسيف وغيره لاشتراك الجميع في الامر المطلوب شرعا وهو ازهاق
الروح ولو قتل من وجب عليه قصاص غير الولي قتل به لانه محقون الدم بالنسبة الى
غيره **القول** فيما يثبت به القتل وهو ثلاثة الاقرار به والبينة عليه والقسامة
بفتح القاف وهي الايمان تقسم على اولياء الدم قاله الجوهري فالاقرار فيه يكفي مرة
لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهو متحقق بالمرة حيث لا دليل على اعتبار
التعدد وقيل يعتبر المرتان وهو ضعيف ويشترط اهلية المقر بالبلوغ والعقل
والاختيار والحرية فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمكره والعبد ما دام رقا ولو بعضه
الا ان يصدقه مولاه فالاقرب القبول لان سلب عبارته هنا انما كان لحق المولى
حيث كان له نصيب في نفسه فاذا وافقه زال المانع مع وجود المقتضي وهو قوله
اقرار العقلاء على انفسهم جائز ووجه عدم القبول مطلقا كونه مسلوب اهلية الاقرار
كالصبي والمجنون لان العبودية صفة مانعة منه كالصبي ولان المولى ليس له تعلق
بدم العبد وليس له جرحه ولا قطع شيء من اعضائه فلا يقبل مطلقا ولا فرق في ذلك
بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب وان انعتق بعضه كمطلق المبعض نعم لو اقر
بقتل يوجب عليه الدية لزمه منها بنسبة ما فيه من الحرية ولو اقر بالعمد ثم كمل عتقه اقتص
منه لزوال المانع ويقبل اقرار السفيه والمفلس بالعمد لان موجبه القود ولا حجر
عليهما في المال فيستوفى منهما القصاص في الحال ولو اقر بالخطأ الموجب للمال على الجاني
لم يقبل من السفيه مطلقا ويقبل من المفلس لكن لا يشارك المقر له الغرماء
على الاقوى وقد تقدم في بابه ولو اقر واحد بقتله عمدا وآخر بقتله خطأ تخير الولي

في تصديق من شاء منهما والزامه بموجب جنايته لان كل واحد من الاقرارين سبب مستقل
في ايجاب مقتضاه على المقر وحيث لم يكن الجمع تخير الولي وان جهل الحال كغيره وليس له
على الاخر سبيل ولو اقر بقتله عمدا فاقر آخر ببراءة المقر مما اقر به من قتله واقر انه هو
القاتل ورجع الاول عن اقراره ودي المقتول من بيت المال ان كان موجودا ودرئ
اي دفع عنهما القصاص كما قضى به الحسن عليه السلام في حياة ابيه علي عليه السلام معللا بان الثاني
ان كان ذبح ذاك فقد احيا هذا وقد قال الله عز وجل ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا
وقد عمل بالرواية اكثر الاصحاب مع انها مرسلة مخالفة للاصل والاقوى تخيير الولي
في تصديق ايهما شاء والاستيفاء منه كما سبق وعلى المشهور لو لم يكن بيت مال كهذا الزمان
اشكل درء القصاص عنهما واذهاب حق المقر له مع ان مقتضى التعليل ذلك ولو لم يرجع
الاول عن اقراره فمقتضى التعليل بقاء الحكم ايضا والمختار التخيير مطلقا واما البينة
فعدلان ذكران ولا عبرة بشهادة النساء منفردات ولا منضمات ولا بالواحد مع اليمين
لان متعلقهما المال وان عفى المستحق على مال وقيل يثبت بالشاهد واليمين الدية وهو شاذ
ولكن الشهادة صافية عن الاحتمال فلو قال جرحه لم يكف حتى يقول مات من جرحه لان الجرح
لا يستلزم الموت مطلقا ولو قال اسال دمه ثبتت الدامية خاصة لانها المتيقن من اطلاق اللفظ
ثم يبقى الكلام في تعيين الدامية فان استيفاءها مشروط بتعيين محلها فلا يصح بدونه ولا بد
من توافقهما على الوصف الواحد الموجب لاتحاد الفعل فلو اختلفا زمانا بان شهد احدهما
انه قتله غدوة والاخر عشية او مكانا بان شهد احدهما انه قتله في الدار والاخر في
السوق او آلة بان شهد احدهما انه قتله بالسكين والاخر بالسيف بطلت الشهادة لانها
شهادة على فعلين ولم يقم على كل واحد الا شاهد ولا يثبت بذلك لوث على الاقوى
للتكاذب نعم لو شهد احدهما باقراره والاخر بالمشاهدة لم يثبت وكان لوثا لامكان
صدقهما وتحقق الظن به واما القسامة فتثبت مع اللوث ومع عدمه على المنكر
يمين واحدة على نفي الفعل فان نكل عن اليمين حلف المدعي يمينا واحدة بناء على عدم
القضاء بالنكول ويثبت الحق على المنكر بيمين المدعي ولو قضينا بالنكول قضي عليه بمجرده
واللوث امارة يظن بها صدق المدعي فيما ادعاه من القتل كوجود ذي سلاح
ملطخ بالدم عند قتيل في دمه اما لو لم يوجد القتيل مهروق الدم لم يكن وجود الدم مع

قال ٣

ذي اللوث لونا او وجد القتيل في دار قوم او قريتهم حيث لا يطرقها غيرهم او بين قريتين لا يطرقهما غير اهلهما وقربهما اليه سواء ولو كان الى احدهما اقرب اختصت باللوث ولو طرق القرية غير اهلها اعتبر في ثبوت اللوث مع ذلك ثبوت العداوة بينهم وبينه وكشهادة العدل الواحد بقتل المدعى عليه بل لا الصبي ولا الفاسق والكافر وان كان مامونا في مذهبه اما جماعة النساء والفساق فيفيد اللوث مع الظن بصدقهم وبعضهم منه ان جماعة الصبيان لا يثبت بهم اللوث وهو كذلك الا ان يبلغوا حد التواتر وكذا الكفار في المشهور مع ثبوته بهم ويشكل بان التواتر يثبت القتل لانه اقوى من البينة واللوث يكفي فيه الظن وهو قد يحصل بدون تواترهم ومن وجد قتيلا في جامع عظيم او شارع يطرقه غير منحصر او في فلاة او في زحام على قنطرة او جسر او بئر او مصنع غير مختص بمنحصر فديته على بيت المال وقدرها اي قدر القسامة خمسون يمينا بالله تعالى في العمد اجماعا والخطأ على الاشهر وقيل خمس وعشرون لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق ع والاول احوط وانسب بمراعاة النفس يحلفها المدعي مع اللوث ان لم يكن له قوم فان كان للمدعي قوم والمراد بهم هنا اقاربه وان لم يكونوا وارثين حلف كل واحد منهم يمينا ان كانوا خمسين ولو زادوا عنها اقتصر على حلف خمسين والمدعي من جملتهم ويتخيرون في تعيين الحالف منهم ولو نقصوا عن خمسين كررت عليهم او على بعضهم حسب ما يقتضيه العدد الى ان تبلغ الخمسين وكذا لو امتنع بعضهم كررت على الباذل منا وممنا وكذا لو امتنع البعض من تكرار اليمين وتثبت القسامة في الاعضاء بالنسبة اي بنسبتها الى النفس في الدية فما فيه منها الدية فقسامته خمسون كالنفس وما فيه النصف نصفها وهكذا وقيل قسامة الاعضاء الموجبة للدية ست ايمان وما نقص عنها فبالنسبة والاول اولى ولو لم يكن قسامة اي قوم يقسمون فان القسامة تطلق على الايمان وعلى المقسم وعدم القسامة اما لعدم القوم او وجودهم مع عدم علمهم بالواقعة فان الحلف لا يصح الا مع علمهم بالحال ولامتناعهم عنها تشهيا فان ذلك غير واجب عليهم مطلقا او امتنع المدعي من اليمين وان بذلها قومه او بعضهم احلف المنكر وقومه خمسين يمينا ببراءته فان امتنع المنكر من الحلف او بعضه الزم الدعوى وان بذلها قومه بناء على القضاء بالنكول وبخصوص هذه المادة من حيث ان اصل اليمين هنا على المدعي

وانما انتقلت الى المنكر بنكوله فلا تعود اليه كما لا تعود من المدعي الى المنكر بعد ردها عليه وقيل والقائل الشيخ في المبسوط ترد اليمين على المدعي كغيره من المنكرين ويكفي ح اليمين الواحدة كغيره وهو ضعيف لما ذكر ويستحب للحاكم العظة للحالف قبل الايمان كغيره بل هنا اولى وروى السكوني عن ابي عبد الله ع ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء الاولياء ببينة والا خلى سبيله وعمل بمضمونها الشيخ ره والرواية ضعيفة والحبس تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها فعدم جوازه اجود

الفصل الثاني في قصاص الطرف والمراد به ما دون النفس وان لم يتعلق بالاطراف المشهورة وموجبه بكسر الجيم اي سببه اتلاف العضو وما في حكمه بالمتلف غالبا وان لم يقصد الاتلاف او بغيره اي بغير المتلف غالبا مع القصد الى الاتلاف كالجناية على النفس وشروطه شروط قصاص النفس من التساوي في الاسلام والحرية او كون المقتص منه اخفض وانتفاء الابوة الى اخر ما فصل سابقا ويزيد هنا على شروط النفس اشتراط التساوي اي تساوي العضوين المقتص به ومنه في السلامة او عدمها او كون المقتص منه اخفض فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء وهي الفاسدة ولو بذلها اي بذل اليد الصحيحة الجاني لان بذله لا يسوغ قطع ما منع الشارع من قطعه كما لو بذل قطعها بغير قصاص وتقطع اليد الشلاء بالصحيحة لانها دون حق المستوفي الا اذا خيف من قطعها السراية الى النفس لعدم انحسامها فتثبت الدية وحيث تقطع الشلاء يقتصر عليها ولا يضم اليها ارش التفاوت وتقطع اليمين باليمين لا باليسرى ولا بالعكس كما لا تقطع السبابة بالوسطى ونحوها ولا بالعكس فان لم يكن له اي للقاطع اليمين يمين فاليسرى فان لم يكن له يسرى فالرجل اليمنى فان فقدت فاليسرى على الرواية التي رواها حبيب السجستاني عن الباقر عليه السلم وانما اسند الحكم اليها لمخالفته للاصل من حيث عدم المماثلة بين الاطراف خصوصا بين الرجل واليد الا ان الاصحاب تلقوها بالقبول وكثير منهم لم يتوقف في حكمها هنا وما ذكرناه من ترتب الرجلين مشهور والرواية خالية منه بل مطلقة في قطع الرجل لليد حيث لا يكون للجاني يد وعلى الرواية لو قطع ايدي جماعة قطعت يداه ورجلاه للاول فالاول ثم تؤخذ الدية للمتخلف ولا يتعدى هذا الحكم الى غير اليدين مما له يمين

في اليد والرجل والاذن والانف وغيرها

المقتص منه

وبالاذن كالعينين والاذنين وقوما فيما خالف الاصل على موضع اليمين وهو الاخذ
بالمماثل وكذا ما ينقسم الى اعلى واسفل كالجفنين والشفتين ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل
ولا بالعكس ويثبت القصاص في الحارصة من الشجاج والباضعة والسمحاق والموضحة
وسيأتي تفسيرها ويراعى في الاستيفاء الشجة العادية طولا وعرضا فيستوفي بعددها
في العدين ولا يعتبر عدد النزول مع صدق الاسم اى اسم الشجة المخصوصة حارصة
وباضعة ونحوهما لتفاوت الاعضاء بالسمن والهزال ولا عبرة باستلزام مراعاة الطول
والعرض راس الجاني لصغره دون المجني عليه وبالعكس ثم لا يكمل الزايد عنه من القفا
ولا من الجبهة لخروجهما عن موضع الاستيفاء بل يقتصر على ما يحتمله العضو ويؤخذ
للزايد بنسبة المتخلف الى اصل الجرح من الدية فيستوفي في عدد ما يحتمله العضو والراس
من الشجة وينسب الباقي لا الجميع ويؤخذ للفائت بنسبته فان كان الباقي ثلثا فله ثلث دية
تلك الشجة وهكذا ولا يثبت القصاص في الهاشمة للعظم والمنقلة له ولا في كسر العظام
لتحقق التغرير بنفس المقتص منه ولعدم امكان استيفاء نحو الهاشمة والمنقلة من غير زيادة
ولا نقصان ولا يجوز القصاص قبل الاندمال اى اندمال جناية الجاني لثبوت اصل
الاستحقاق وان كان الصبر الى الاندمال اولى حذرا من السراية الموجبة لتغير الحكم
وقيل لا يجوز لجواز السراية الموجبة للدخول ولا قصاص الا بالحديد لقوله صلى الله
عليه وآله لا قود الا بحديدة فيقاس الجرح طولا وعرضا بخيط وشبهه ويعلم طرفاه في موضع
الاقتصاص ثم يشق من احدى العلامتين الى الاخرى ولا يجوز الزيادة فان اتفقت عمدا
اقتص من المستوفي او خطأ فالدية ويرجع الى قوله فيهما بيمينه او لاضطراب المستوفي منه فلا شيء
لاستناده الى تفريطه وينبغي ربطه على خشبة ونحوها لئلا يضطرب حالة الاستيفاء
ويؤخر قصاص الطرف من الحر والبرد الى اعتدال النهار حذرا من السراية ويثبت القصاص
في العين للاية ولو كان الجاني بعين واحدة والمجني عليه باثنتين قلعت عين الجاني
وان استلزم عماه فان الحق اعماه وللاطلاق قوله تعالى العين بالعين ولا رد ولو انعكس بان
قلع عينه اى عين ذي العين الواحدة صحيح العينين فاذهب بصره اقتص له بعين واحدة
لان ذلك هو المماثل للجناية قيل والقائل ابن الجنيد والشيخ في احد قوليه وجماعة وله مع
القصاص على ذي العينين نصف الدية لانه اذهب بصره اجمع وفيه الدية وقد استوفى

منه ما فيه نصف الدية وهو العين الواحدة فيبقى له النصف ولرواية محمد بن قيس عن الباقر
ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان
يفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن
صاحبه ومثلها رواية عبد الله بن الحكم عن الصادق ع ونسبة المصنف الحكم الى القيل
مشعر بردده او توقفه ومنشأه قوله تعالى العين بالعين فلو وجب معها شيء
لم يتحقق ذلك خصوصا على القول بان الزيادة على النص نسخ واصالة البراءة من
الزايد واليه ذهب جماعة من الاصحاب منهم المحقق في الشرايع والعلامة في التحرير مع موافقته
في المختلف للاول وتردده في باقي كتبه وللتوقف وجه وان كان الاول لا يخلو من قوة
وهو اختيار المصنف في الشرح واجيب عن الاية بان العين معنى وعلى مذهبهم والآية لا
يعدل عنه للدليل وما قيل من ان الاية حكاية عن التورية فلا يلزمنا مندفع باقرارها في
شرعنا لرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام انها محكمة وبقوله تعالى بعدها ومن لم يحكم
بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ومن للعموم والظلم حرام فتركه واجب وهو
لا يتم الا بالحكم بها وقد يقدح الشك في الثاني باحتمال كونه معطوفا على اسم ان
فلا يدل على بقائه عندنا لولا النص على كونها محكمة ولو ذهب ضوء العين مع سلامة
الحدقة قيل في طريق الاقتصاص منه باذهاب بصرها مع بقاء حدقتها طرح على الاجفان
اجفان الجاني قطن مبلول ويقابل بمرآة محماة مواجهة الشمس بان يفتح عينه ويكلف
النظر اليها حتى يذهب الضوء من عينه وتبقى الحدقة والقول باستيفائه على هذا
الوجه هو المشهور بين الاصحاب ومستنده رواية رفاعة عن ابي عبد الله ع ان عليا ع
فعل ذلك فيمن لطم عين غيره فانزل فيها الماء واذهب بصرها وانما حكاه قولا للتنبيه
على عدم دليل يفيد انحصار الاستيفاء فيه بل يجوز بما يحصل الغرض من اذهاب البصر
وابقاء الحدقة باي وجه اتفق مع ان في طريق الرواية ضعفا وجهالة يمنع من تعيين ما دلت
عليه وان كان جايزا ويثبت القصاص في الشعر ان امكن الاستيفاء المماثل للجناية
بان يستوفي ما ينبت على وجه ينبت وما لا ينبت كذلك على وجه لا يتعدى الى افساد البشرة
ولا التغرير زيادة عن الجناية فهذا امر بعيد ومن ثم منعه جماعة وتوقف اخرون منهم
العلامة في القواعد وينبغي ذكر الشارب بذكر الشيخ وذكر المحقق بالاعلى والمحل بسلول

للخصيتين لثبوت اصل المماثلة وعدم اعتبار زيادة المنفعة ونقصانها كما يقطع يد القوي
بيد الضعيف وعين الصحيح بالاعشى ولسان الفصيح بغيره نعم لا يقطع الصحيح بالعنين
ويثبت في العكس وفي الخصيتين وفي احديهما القصاص ان لم يخف بقطع الواحدة اذهاب
منفعة الاخرى فان خيف فالدية ولا فرق في جواز الاقتصاص منهما بين كون الذكر
صحيحا وعدمه لثبوت اصل المماثلة ويقطع الاذن الصحيحة بالصماء لان السمع
منفعة اخرى خارجة عن نفس الاذن فليس الامر كالذكر الصحيح والعنين حتى لو قطع
اذنه فازال سمعه فهما جنايتان نعم لا يؤخذ الصحيحة بالمخرومة بل يقتص الى حد الخرم ويؤخذ
حكومة الباقي اما الشم فليس بمانع والانف الشام بالاخشم بالمعجمتين وهو الذي لا يشم
لان منفعة الشم خارجة عن الانف والحلل في الدماغ لا فيه وكذا يستوي الافطس والاقنى
والكبير والصغير واحد المنخرين بصاحبه المماثل له في اليمين واليسار كما يعتبر ذلك في نحوهما
من الاذنين واليدين وكما يثبت في جميعه فكذا في بعضه لكن ينسب المقطوع الى اصله
ويؤخذ من الجاني بحسابه لئلا يستوعب بالبعض انف الصغير فالنصف بالنصف والثلث
بالثلث وهكذا ويقلع السن بالسن المماثلة كالثنية بالثنية والرباعية بها والضرس به
وانما يقتص اذا لم تعد المجني عليها او يقضي اهل الخبرة بعودها ولو عادت السن فلا قصاص
كما لو قضي بعودها الحق له ان تمضي مدة القضاء فان لم تعد اقتص وان عادت بعده
لابتناء هبة حينئذ وعلى هذا يقتص وان عادت على هذا الوجه لانها ليست بدلا
عادة بخلاف ما يقتضي العادة بعودها ولو انعكس الفرض بان عادت سن الجاني
بخلاف العادة لم يكن للمجني ازالتها لما ذكر فان عادت السن المقتضي بعودها عادة
متغيرة فالحكومة وهو الارش لتفاوت ما بينها صحيحة ومتغيرة كالسن وينتظر بسن الصبي
الذي لم يسقط سنه ونبت بدلها القضاء العادة بعودها فان لم تعد على خلاف العادة
فيها القصاص والا فالحكومة وهو ارش ما بين كونه فاقد السن زمن ذهابها وواجدها
ولو عادت متغيرة او مائلة فعليه الحكومة الاولى ونقص الثانية ولو مات الصبي
قبل الياس من عودها فالارش ولا يقلع سن بضرس ولا ثنية برباعية ولا بناب
ولا بالعكس وكذا يعتبر العلو والسفل واليمين واليسار وغيرها من الاعتبارات
المماثلة ولا اصلية بزائدة ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحل بل الحكومة فيهما ولو اتحد

المحل

المحل قلعت وكل عضو وجب القصاص فيه لو فقد انتقل الى الدية لانها قيمة العضو حيث
لا يمكن استيفاؤه ولو قطع اصبع رجل ويد اخر مناسبة لذات الاصبع اقتص لصاحب
الاصبع ان سبق في الجناية لسبق استحقاقه اصبع الجاني قبل تعلق حق الثاني باليد
المشتملة عليها ثم يستوفي لصاحب اليد الباقي من اليد ويأخذ دية الاصبع لعدم
استيفاء تمام حقه ويدخل فيما تقدم من القاعدة بوجوب الدية لكل عضو مفقود ولو بدأ
الجاني بقطع اليد قطعت يده للجناية الاولى والزم الثاني دية الاصبع لفوات
محل القصاص **الفصل الثالث** في اللواحق الواجب في قتل العمد القصاص لا
احد الامرين من الدية والقصاص كما زعمه بعض العامة لقوله تعالى النفس بالنفس
وقوله كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر الآية وصحيحة الحلبي وعبد الله بن
سنان عن الصادق عليه السلام قال من قتل مؤمنا متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء
المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية الخ نعم لو اصطلحا
على الدية جاز للخبر ولان القصاص يجوز الصلح على اسقاطه بمال ويجوز الزيادة عنها
اي عن الدية والنقيصة مع التراضي اي تراضي الجاني والولي لان الصلح اليهما
فلا يتقدر الا برضاهما وفي وجوبها اي الدية على الجاني بطلب الولي وجه لقوله
لان الجاني يجب عليه حفظ نفسه الموقوف على بذل الدية فيجب مع القدرة ولرواية
الفضيل عن الصادق عليه السلام قال والعمد هو القود او رضا ولي المقتول ولا بأس به
وعلى التعليل لا يتقيد بالدية بل لو طلب منه ازيد وتمكن منه وجب ولو جنى على الطرف
ومات واشتبه استناد الموت فلا قصاص في النفس للشك في سببه بل في الطرف خاصة
ويجب احضار شاهدين عند الاستيفاء احتياطا في ايقاعه على الوجه المعتبر وللمنع
من حصول الاختلاف في الاستيفاء فيدفع بالبينة ويعتبر الآلة اي يختبر لوجه
يظهر حالها حذرا من ان يكون قد وضع المستوفي فيها السم وخصوصا في الطرف
لان البقاء معه مطلوب والسم ينافيه غالبا فلو حصل بها اي من الآلة المقتص بها
في الطرف جناية بالسم ضمن المقتص ان علم ولو كان القصاص في النفس اساء
واستوفي ولا شيء عليه ولا يقتص الا بالسيف فيضرب العنق لا غير ان كان الجاني
ابانه والا ففي جوازه نظر من صدق استيفاء النفس بالنفس وزيادة الاستيفاء

وبقاء حرمة الآدمي بعد موته واستقرب في القواعد المنع ولا يجوز التمثيل به اي بالجاني بان يقطع بعض اعضائه ولو كانت جنايته تمثيلا او وقعت بالتغريق او التحريق والمثقل بل يستوفى في جميع ذلك بالسيف وقال ابن الجنيد يجوز قتله بمثل القتلة التي قتل بها لقوله تعالى بمثل ما اعتدى عليكم وهو متجه لولا الاتفاق على خلافه نعم قد قيل والقائل الشيخ في النهاية واكثر المتاخرين انه مع جمع الجاني بين التمثيل بقطع شيء من اعضائه وقتله يقتص الولي منه في الطرف ثم يقتص في النفس ان كان الجاني فعل ذلك بضربات متعددة لان ذلك بمنزلة جنايات متعددة وقد وجب القصاص بالجناية الاولى فيستصحب ولرواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام ولو فعل ذلك بضربة واحدة لم يكن عليه اكثر من القتل وقيل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس مطلقا ذهب اليه الشيخ في ط وف ورواه ابو عبيدة عن الباقر عليهما السلام والاقرب الاول ولا يقتص الا بالآلة الكالة التي لا تقطع او لا تقتل الا بعذاب كثيرة لئلا يتعذب المقتص منه سواء في ذلك النفس والطرف فيأثم المقتص لو فعل ولا شيء عليه سواه ولا يضمن المقتص سراية القصاص لانه فعل سائغ فلا يتعقبه ضمان ولقول الصادق ع في حسنة الحلبي ايما رجل قتله الحد والقصاص فلا دية له وغيرها وقيل ديته في بيت المال استنادا الى خبر ضعيف ما لم يتعد حقه فيضمن حينئذ الزائد قصاصا او دية واجرة المقتص من بيت المال لانه من جملة المصالح فان فقد بيت المال او كان هناك ما هو اهم منه كسد ثغر ودفع عدو ولم يسع لهما فعلى الجاني لان الحق لازم له فيكون مؤنته عليه وقيل على المجني عليه لانه لمصلحته ويرثه اي القصاص وارث المال مطلقا الا الزوجين لعموم آية اولي الارحام وخروج الزوجان بالاجماع فيبقى الباقي وقيل يرثه العصبة وهم الاب ومن يتقرب به لا غير دون الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها من الخؤولة واولادهم وفي ثالث يخص المنع بالنساء لرواية ابي العباس عن الصادق ع والاول اقوى ويجوز للولي الواحد المبادرة بالاقتصاص من الجاني بغير اذن الامام لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ولانه حقه والاصل براءة الذمة من توقف استيفائه للحق على استيذان غير المستحق وان كان استئذانه اولى لخطره واحتياجه الى النظر

وخصوصا في قصاص الطرف لان الغرض معه بقاء النفس وموضع الاستيفاء حدود لا يؤمن تخطيها الغير وذهب جماعة الى وجوب استيذانه مطلقا فيعزر لو استقل واعتد ولو كانوا اي الاولياء جماعة توقف الاستيفاء على اذن الجميع سواء كانوا حاضرين ام لا لتساويهم في السلطان ولاشتراك الحق فلا يستوفيه بعضهم ولان القصاص موضوع للتشفي ولا يحصل بفعل البعض وقيل والقائل به جماعة منهم الشيخ والمرتضى مدعيين الاجماع للحاضر من الاولياء الاستيفاء من غير ارتقاب حضور الغائب ولا استيذانه ويضمن المستوفي حصص الباقين من الدية لتحقق الولاية للحاضر فيتناوله العموم ولبناء القصاص على التغليب ومن ثم لا يسقط بعفو البعض على مال او مطلقا بل للباقين الاقتصاص مع ان القاتل قد احرز بعض نفسه فبعضها اولى وتظهر الفائدة في تعزير المبادر اليه وعدمه اما قتله فلا لانه مهدور بالنسبة اليه ولو كان الولي صغيرا وله اب او جد لم يكن لهما اي لوليه من الاب والجد الاستيفاء الى بلوغه لان الحق له ولا يعلم ما يريده ولان الغرض التشفي فلا يتحقق بتعجيله قبله ويحبس القاتل حتى يبلغ وقيل والقائل الشيخ واكثر المتاخرين تراعى المصلحة فان اقتضت تعجيله جاز ولان مصالح الطفل منوطة بنظر الولي ولان التاخير ربما استلزم تفويت القصاص وهو اجود وفي حكمه المجنون ولو صالح بعض الاولياء على الدية لم يسقط القود عنه للباقين على الاشهر بل لا نعلم فيه خلافا وقد تقدم ما يدل عليه ورواه الحسن بن محبوب عن ابي ولاد عن ابي عبد الله ع في رجل قتل وله اب وام وابن فقال الابن انا اريد ان اقتل وقال الاب انا اعفو وقالت الام انا آخذ الدية قال فليعط الابن ام المقتول السدس من الدية ويعطي ورثة القاتل السدس الآخر حق الاب الذي عفا وليقتله وكثير من الاصحاب لم يتوقف في الحكم وانما نسبه المص الى الاشهر لورود روايات بسقوط القود وثبوت الدية كرواية زرارة عن الباقر ع وعلى المشهور يؤدون اي من يريد القود عليه اي على المقتول نصيب المصالح من الدية وان كان قد صالح على اقل من نصيبه لانه قد ملك من نفسه بمقدار النصيب فيستحق ديته ولو اشترك الاب والاجنبي في قتل الولد اقتص من الاجنبي دون الاب ورد الاب نصف الدية عليه وكذا لو اشترك المسلم والكافر في قتل الذمي

قاتل ابيه

يقتل الكافر ان شاء الولي ودية المسلم نصف دية والواو هنا العاقلة عاقلة الجاني لو كان للخطأ محضا ولو كان شبيه عمد فالجاني على التحجير وعليه للسفر والفلس

استيفاء القصاص ان كان بالغا عاقلا لان القصاص ليس بمال فلا يتعلق به الحجر منهما ولانه موضوع للتشفي وهما اهل له ويجوز له اخذ العفو عنه والصلح على مال لكن

لا يدفع اليه وفي جواز استيفاء ولي المقتول مديونا القصاص من دون ضمان الدين على الميت قولان اصحهما الجواز لان موجب العمد القصاص واخذ الدية اكتساب

وهو غير واجب على الوارث في دين مورثه ولعموم الآية وذهب الشيخ وجماعة الى المنع استنادا الى روايات مع سلامة سندها لا يدل على مطلوبهم ويجوز التوكيل في

استيفائه لانه من الافعال التي يدخلها النيابة اذ لا يتعلق لغرض الشارع فيه بشخص معين فلو عزله الموكل فاقتص الوكيل ولما يعلم بالعزل فلا شيء عليه من قصاص

ولا دية لان الوكيل لا ينعزل الا مع علمه بالعزل كما تقدم فوقع استيفاؤه موقعه اما لو عفا الموكل فاستوفى الوكيل بعده قبل العلم فلا قصاص ايضا لكن عليه الدية لما

وبطلت وكالته بالعفو كما لو اتفق الاستيفاء بعد موت الموكل او خروجه عن اهلية الوكالة ويرجع بها على الموكل لغروره بعدم اعلامه بالعفو وهنا مع تمكنه من الاعلام والا

فلا غرور ويحتمل ح عدم وجوبها على الوكيل لحصول العفو بعد وجود سبب الهلاك كما لو عفى بعد رمي السهم ولا يقتص من الحامل حتى تضع وتسقيه اللبأ ان توقف حياة الولد

ويقبل قولها في الحمل وان لم تشهد القوابل لان له امارات قد تخفى على غيرها وتجدها من نفسها فينتظر المخيلة الى ان يتبين الحال وقيل لا يقبل قولها مع عدم شهادة

لاصالة عدمه ولان فيه دفعا للولي عن السلطان الثابت له بمجرد الاحتمال والاول اجود ولا يجب الصبر بعد ذلك الا ان توقف حياة الولد على ارضاعها فينتظر مقدار

ما يندفع حاجته ولو هلك قاتل العمد فالمروي عن الباقر عليه السلام والصادق عليه السلام اخذ الدية من ماله والا فمن الاقرب اليه فالاقرب وانما نسب الحكم الى الرواية

لقصورها عن من حيث السند فان في روايتين في احدهما ضعف وفي الاخرى ارسال لكن عمل بها جماعة بل قيل انه اجماع ويؤيده قوله صلى الله عليه واله لا يطل دم امرئ مسلم

وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص لا الى بدل لفوات محله وادعى عليه الاجماع وهو عين

واعلم ان الروايتين دلتا على وجوب الدية على تقدير هرب القاتل الى ان مات والمصنف جعل متعلق المروي هلاكه مطلقا وليس كذلك مع ان في الروايات جماعة من جهة المخالف بوجوب

الدية حيث لزم فوت العوض مع مباشرة المتلف المعوض فيضمن البدل بانه لو مات فجأة ولم يمتنع من القصاص ولم يهرب حتى مات لم يتحقق منه تفويت قال المصنف الآن يخص

الدعوى بالهارب فيموت وبه نطقت الروايات واكثر كلام الاصحاب وهذا مخالف لما اطلقه هنا كما لا يخفى

كتاب الديات

الديات جمع دية والهاء عوض من واو فاء الكلمة يقال وديت القتيل اعطيت ديته وفيه فصول اربعة

الفصل الاول في موارد الدية بفتح الميم وهو موضع ورودها مجازا والمراد بيان ما يجب فيه الدية من انواع القتل انما تثبت الدية بالاصالة في الخطاء المحض وشبهه وهو العمد الذي يشبه الخطأ واحترزنا بالاصالة عما لو وجبت صلحا فانها تقع ح عن العمد فالاول من الخطأ

المحض مثل ان يرمي حيوانا فيصيب انسانا او انسانا معينا فيصيب غيره ومرجعه الى عدم قصد الانسان او الشخص والثاني لازم للاول والثاني وهو الخطأ الشبيه بالعمد وبالعكس

ان يقصد بما لا يقتل غالبا وان لم يكن عدوانا مثل ان يضرب للتاديب ضربا لا يقتل عادة فيموت المضروب والضابط في العمد وقسيميه ان العمد هو ان يتعمد الفعل والقصد

بمعنى ان يقصد قتل الشخص المعين وفي حكمه تعمد الفعل دون القصد اذا كان الفعل مما يقتل غالبا كما سبق والخطاء المحض ان لا يتعمد فعلا ولا قصدا بالمجني عليه وان قصد الفعل في غيره وللخطأ الشبيه بالعمد ان يتعمد الفعل ويقصد ايقاعه بالشخص

المعين ويخطى في القصد الى القتل اي لا يقصده مع ان الفعل لا يقتل غالبا فالطبيب يضمن في ماله ما يتلف بعلاجه نفسا وطرفا لحصول التلف المستند لفعله ولا يطل دم امرئ مسلم ولانه قاصد الى الفعل مخطئ في القصد فكان فعله

شبيه عمد وان احتاط واجتهد واذن المريض لان ذلك لا دخل له في عدم الضمان هنا لتحقق الضمان مع الخطأ المحض فهنا اولى وان اختلف الضامن وقال ابن ادريس لا يضمن مع العلم والاجتهاد للاصل وسقوطه باذنه ولانه فعل سائغ شرعا فلا يستعقب

ضمانا وفيه ان اصالة البراءة ينقطع بدليل الشغل والاذن في العلاج لا في الاتلاف ولا منافاة بين الجواز والضمان كالضارب للتاديب وقد روى ان

امير المؤمنين عليه السلم ضمن ختانا قطع حشفة غلام والاولى الاعتماد على الاجماع فقد
نقله المص في الشرح وجماعة لا على الرواية لضعف سندها بالسكوني ولو ابراه المعالج
من الجناية قبل وقوعها فالاقرب الصحة لمسيس الحاجة الى مثل ذلك اذ لا غنى عن
العلاج واذا عرف الطبيب انه لا يتخلص من الضمان توقف عن العمل مع الضرورة
اليه فوجب في الحكمة شرع الابراء دفعا للضرورة ولرواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم
قال قال امير المؤمنين عليه السلم من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه
والا فهو ضامن وانما ذكر الولي لانه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء قبل
الاستقرار صرف الى من يتولى المطالبة وظاهر العبارة ان المبرئ المريض وحكمه كذلك
للعلة الاولى ويمكن تكلف ادخاله في الولي او لان المجني عليه اذا اذن في الجناية
سقط ضمانها فكيف باذنه في المباح المأذون في فعله ولا يخفى عليك ضعف الادلة
فان الحاجة لا تكفي في شرعية الحكم بمجردها مع قيام الادلة على خلافه والخبر سكوني
مع ان البراءة حقيقة لا تكون الا بعد ثبوت الحق لانها اسقاط لما في الذمة من الحق
وينبه عليه ايضا اخذها من الولي اذ لا حق له قبل الجناية وقد لا يصير اليه بتقدير عدم
بلوغها القتل اذا ادت الى الاذى ومن ثم ذهب ابن ادريس الى عدم صحتها
قبله وهو حسن والنائم يضمن ما يجنيه في مال العاقلة لانه مخطئ في فعله وقصده
فيكون خطأ محضا وقيل والقائل الشيخ ره انه يضمنه في ماله جعلا له من باب
الاسباب لا الجنايات والاقوى الاول اطرادا للقاعدة وحامل المتاع يضمن
لو اصاب به انسانا في ماله اما اصل الضمان فلاستناد تلفه الى فعله واما كونه في ماله
فلقصده الفعل الذي هو سبب الجناية ويشكل اذا لم يقصد الفعل بالمجني عليه فانه
ح يكون خطأ محضا كما تقرر الا انهم اطلقوا الحكم هنا وكذا يضمن المعنف بزوجته
جماعا قبلا او دبرا او ضما فيجني عليها في ماله ايضا وهو واضح لقصده الفعل وانما
اخطأ في القصد وكذا القول في الزوج لو اعنفت به وللشيخ قول بانهما ان كانا
مأمونين فلا شيء عليهما وان كانا متهمين فالدية استنادا الى رواية مرسلة والاقوى
الاول لرواية سليمن بن خالد عن الصادق عليه السلم ولتحقق الجناية وليست بخطأ
محض ونفي التهمة ينفي التعمد لا اصل القتل والصائح بالطفل او المجنون او المريض

مطلقا او الصحيح على حين غفلة يضمن في ماله الرائض لانه خطأ مقصود وقيل والقائل
الشيخ في المبسوط ان الضامن عاقلته جعلا له من قبيل الاسباب وهو ضعيف ولان ضمان
الغير جناية غيره على خلاف الاصل فلا يصار اليه في مثل ذلك ولو كان الصائح بالصحيح
الكامل على غير غفلة فلا ضمان لانه ليس من اسباب الاتلاف بل هو اتفاقي لا يسبب
الضمان الا ان يعلم استناده اليها فالدية والصادم لغيره يضمن في ماله دية المصدوم
لاستناد التلف اليه مع قصد الفعل ولو مات الصادم فهدر لموته بفعل نفسه
ان كان المصدوم في ملكه او مباح او طريق واسع ولو وقف المصدوم في موضع ليس
له الوقوف فيه فمات الصادم بصدمه ضمن المصدوم الصادم لتعديه بالوقوف فيما ليس
له الوقوف فيه اذا لم يكن للصادم مندوحة في العدول عنه كالطريق الضيق ولو
تصادم حران فماتا فلورثة كل واحد منهما نصف ديته ويسقط النصف لاستناد
موت كل منهما الى سببين احدهما من فعله والاخر من غيره فيسقط ما قابل فعله وهو النصف
ولو كانا فارسين بل مطلق الراكبين كان على كل منهما مضافا الى نصف الدية نصف قيمة
فرس الاخر ان تلفت بالتصادم ويقع التقاص في الدية والقيمة ويرجع صاحب الفضل
هذا اذا استند الصدم الى اختيارهما اما لو غلبتهما الدابتان احتمل كونه كذلك
احالة على ركوبهما مختارين وكان السبب من فعلهما واهدار الهالك احالة على فعل
الدابتين ولو كان احدهما فارسا والاخر راجلا ضمن الراجل نصف دية الفارس
ونصف قيمة فرسه والفارس نصف دية الراجل ولو كانا صبيين والركوب منهما
فنصف دية كل على عاقلة الاخر لان فعلهما خطأ مطلقا وكذا لو اركبهما وليهما
ولو اركبهما اجنبي ضمن ديتهما معا ولو كانا عبدين بالغين فهدر لان نصيب كل منهما
هدر وما على صاحبه فات بموته لا يضمنه المولى ولو مات احدهما خاصة تعلقت
قيمته برقبة الحي فان هلك قبل استيفائها منه فات لفوات محلها ولو كان احدهما
حرا والاخر عبدا فماتا تعلقت نصف دية الحر برقبة العبد وتعلقت نصف قيمة العبد بتركة
الحر فيتقاصان ولو مات احدهما خاصة فجنايته بالاخر كما مر ولو قال الرامي حذار بعد
اللفظ وكونه مبنيا عليه هذا هو الاصل في الحكم لكن ينبغي ان يراد هنا ما دل على
معناها فلا ضمان مع سماع المجني عليه لما روي من حكم امير المؤمنين عليه السلم فيه وقال

فقاعو من حذر ولو لم يقل حذار او قال لهاني وقت لا يمكن المرمي من الحذر او لم يسمع فالدية على عاقلة الرامي ولو دفع من علو على غيره قاصدا للوقوع عليه ولم يقصد القتل فقتل فهو شبيه عمد يلزمه الدية في ماله اذا كان الوقوع لا يقتل غالبا والا فهو عامد وان وقع مضطرا الى الوقوع او قصد الوقوع على غيره او لغيره ذلك فعلى العاقلة دية جناية لانه خطأ محض حيث لم يقصد الفعل الخاص المتعلق بالمجني عليه وان قصد غيره اما لو القته الريح او زلق فوقع بغير اختياره فقد جنايته على غيره وفي نفسه وقيل دية المجني عليه من بيت المال ولو دفع الواقع من انسان فدية ضمنه الدافع وما يجنيه لكونه سببا في الجنايتين وقيل دية الاسفل على الواقع ويرجع بها على الدافع ويرجع للحجر عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والاول اشهر وهنا مسائل **الاولى** من دعا غيره ليلا فاخرجه من منزله بغير سؤاله فهو ضامن له ان وجد مقتولا بالدية على الاقرب اما تماما في الجملة فموضع وفاق ورواه عبد الله بن ميمون عن الصادق ع قال اذا دعى الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ورواه عبد الله بن المقدام عنه عليه السلام في حديث طويل وفيه قال له رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه رده الى منزله واما ضمانه بالدية فلانتفاء موجب القصاص ومنتفي للتهمة والضمان المذكور في الاخبار يتحقق بضمان الدية لا بدل النفس واما تخصيصه الضمان بالوجود مقتولا فلاصالة البراءة من الضمان في غيره ومناسبته يحتضر به ويعني غيره حالة القتل مشكوك فيه ولو وجد ميتا ففي الضمان نظر من اطلاق الاخبار وفتوى الاصحاب ضمانه الشامل لحالة الموت بل للشك فيه ومن اصالة البراءة والاقتصار في الحكم المخالف للاصل على موضع اليقين وهو القتل ولانه مع الموت لم يوجد اثر القتل ولا لوث ولا تهمة وعلى تقديرها فحكم حكم اللوث لانه يوجب الضمان مطلقا والى الضمان ذهب الاكثر بل حكي ابن ادريس عليه الاجماع اختلفوا في ان ضمانه مطلقا هل هو بالقود او بالدية فذهب الشيخ وجماعة الى ضمانه بالقود ان وجد مقتولا الا ان يقيم البينة على قتل غيره له او الدية ان لم يعلم قتله واختلف كلام المحقق فحكم في الشرايع بضمانه بالدية فيهما وكذا للعلامة فحكم في التحرير بضمان الدية مع فقده او قتله حيث لا يقيم البينة على غيره او بالدية ان وجد ميتا

مع دعواه موته حتف انفه ووجود اللوث وقسامة الوارث وتوقف في القواعد والارشاد في الضمان مع الموت والاجود في هذه المسألة الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق لضعف ادلته فان في سند الخبرين من لا يثبت عدالته والمشترك بين الضعيف والثقة واصالة البراءة تدل على عدم الضمان في موضع الشك مع مخالفة حكم المسألة للاصل من ضمان الحر باثبات اليد عليه واللازم من ذلك ضمانه بالدية ان وجد مقتولا ولا لوث هناك والا فموجب ما اقسم عليه الولي من عمد او خطأ ومع قسامته بعض الخروج وعدم ضمانه ان وجد ميتا للشك مع احتمال موته حتف انفه ومن يعمل بالاخبار يلزمه الحكم بضمانه مطلقا الا ان يرجع لدلالتها على ذلك ثم يحتمل كونه بالقود مطلقا لظاهر الرواية والدية لما مر والتفصيل ولا فرق في الداعي بين الذكر والانثى والكبير والصغير والحر والعبد للعموم او الاطلاق ولا بين ان يعلم سبب الدعا وعدمه ولا بين ان يقتل بسبب الدعا وعدمه ولا في المنزل بين البيت وغيره ويختص الحكم بالليل فلا يضمن بالخروج نهارا وغاية الضمان وصوله الى منزله فان خرج بعده لك ولو نادا وعرض عليه الخروج مخير الرجل غير دعاه في الحاقه بالاخراج نظر واصالة البراءة تقتضي العدم مع ان الاخراج والدعا لا يتحقق بمثل ذلك ولو كان اخراجه بالتماسه الدعا فلا ضمان لزوال التهمة ح واصالة البراءة ويحتمل الضمان لعموم النص والفتوى وتوقف المصنف في الشرح هنا ويحتمل السقوط احتمالا والتوقف بحاله حيث يعمل بالنص والا فعدم الضمان اقوى نعم لا ينحصر الحكم لو دعا غيره فخرج هو قطعا لعدم تناول النص والفتوى له ولو تعدد الداعي اشتركوا في الضمان حيث يثبت قصاصا ودية كما لو اشتركوا في الجناية ولو كان المدعو جماعة ضمن الداعي مطلقا الكل واحد منهم باستقلاله على الوجه الذي فصل **الثانية** لو انقلبت الظئر بكسر الظاء المثالة فالهمزة ساكنة المرضعة غير ولدها فقتلت الولد بانقلابها نائمة ضمنته في مالها ان كان فعلها المظاهرة وقع للفخر به وان كان للحاجة والضرورة الى الاجرة والبر فهو اي الضمان لديته على عاقلتها وسند التفصيل رواية عبد الرحمن بن سالم عن الباقر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية في مالها خاصة ان كانت انما ظأرت طلب العز والفخر

فقتلته



على أنه ثم انهم غرقوه وبالعكس شهد الثلاثة على الاثنين انهم غرقوه فحكم عليه السلام ان
الدية اخماس على كل واحد منهم خمس بنسبة الشهادة وهي ايضا مع ضعف سندها قضية في واقعة
مخالفة لاصول المذهب فلا تتعدى الحكم ان شهادة السابقين ان كانت مع استدعاء
الولي وعدالتهم قبلت ثم لا تقبل شهادة الاخرين للتهمة وان كانت الدعوى على الجميع او حصلت
التهمة عليهم لم تقبل شهادة احدهم مطلقا ويكون ذلك لوثا يمكن اثباته بالقسامة واعلم ان
عادة الاصحاب جرت بحكاية هذه الاحكام هنا بلفظ الرواية نظرا الى مخالفتها للاصول
واحتياجها او بعضها في ردها اليها الى التاويل او التقييد والتنبيه الى ماخذ الحكم
المخالف للاصول وقد يزيد بعضهم التنبيه على ضعف المستند تحقيقا للعذر لمرتكبها
الخامسة يضمن معلم السباحة المتعلم الصغير غير البالغ لو جنى عليه بها في ماله لانه
شبه عمد سواء فرط ام لا على ما يقتضيه اطلاق العبارة ويؤيده ما روي من ضمان الصانع
وان اجتهد وفي القواعد علل الضمان بالتفريط ومقتضاه انه لو لم يفرط فلا ضمان
وتوقف في التحرير في الضمان على تقدير عدمه اذا كان قد دفعه اليه وليه ومن حكم
والاصح الصغير مطلقا قطعا وفي حكمه المجنون بخلاف البالغ الرشيد فانه لا يضمنه
وان فرط لانه في يد نفسه ولو بنى مسجدا في الطريق ضمن للعدوان لو وضعه فيما لا يجوز
الانتفاع فيه بما ينافي الاستطراق الا ان يكون الطريق واسعا زايدا عن القدر
المحتاج اليه للاستطراق كما ويتر في الطريق او كونه زايدا عن المقدر شرعا واعلم
ان الطريق مونث سماعي فكان ينبغي الحاق التاء في حينئذ وباذن الامام له في عمارته فلا ضمان
ح ومنها يدل على عدم جواز احياء الزايد من الطريق عن المقدر بدون اذن الامام
وفي الدروس اطلق جواز احياء الزايد وغرسه والبناء فيه وكذا اطلق في التحرير
جواز وضع المسجد في القدر الزايد وهو حسن مع عدم الحاجة اليه بحسب العادة
في تلك الطريق والا فالمنع احسن ويضمن واضع الحجر في ملك غيره مطلقا او اخرج
بسبب بنائه او طريق مباح عبثا او لمصلحة نفسه او ليتضرر به المارة اما لو وضعه
لمصلحة عامة كوضعه في الطين ليطأ الناس عليه او سقف به ساقية فيها ونحوه
فلا ضمان لانه محسن وبه قطع في التحرير السادسة لو وقع حائط المايل بعد علمه بميله
الى الطريق او ملك الغير وتمكنه من اصلاحه بعد العلم وقبل الوقوع او بناه مايلا الى

الطريق ابتداء ومثله ما لو بناه على غير اساس مثله ضمن ما يتلف بسببه من نفس ومال ولا يتحقق
ذلك بوقوعه اجمع بان لم يعلم بفساده حتى وقع مع كونه مؤسسا على الوجه المعتبر في مثله او
ذلك ولكن لم يتمكن من اصلاحه حتى وقع صحيحا او كان ميله الى ملكه او وقع اطراف الخشب
والالات الى الطريق فيكون كميله الى الطريق ولو كان الحايط لمولى عليه فاصلاحه
وضمان جنايته متعلق بالولي ولو وضع عليه اناء ونحوه فسقط فاتلف فلا ضمان اذا كان
الموضوع مستقرا على الحايط على العادة لان له التصرف في ملكه كيف شاء فلا يكون عاديا
ولو لم يكن مستقرا استقرار مثله ضمن للعدوان بتعريضه للوقوع على المارة والجار ومثله
ما لو وضعه على سطحه او شجرته الموضوعة في ملكه او مباح ولو وقع الميزاب المنصوب
الى الطريق ولا تفريط بان كان مثبتا على عادة امثاله فالاقرب عدم الضمان
للاذن في وضع المازيب شرعا كذلك فلا يتعقبه الضمان ولاصالة البراءة وقيل يضمن
وان جاز وضعه لانه سبب الاتلاف وان ابيح السبب كالطبيب والبيطار والمؤدب
ولصحيحة ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من طريق المسلمين
فهو له ضامن ولرواية السكوني عن الصادق ع ان رسول الله صلى الله عليه واله قال
من اخرج ميزابا او كنيفا او وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب
فهو له ضامن وهو نص في الباب لو صح طريقه وفصل آخرون فحكموا بالضمان مطلقا ان كان
الساقط الخارج منه عن الحايط لان وضعه في الطريق مشروط بعدم الاضرار كالروشن
والساباط وبضمان النصف ان كان الساقط الجميع لحصول التلف بامرين احدهما غير مضمون
لان ما في الحايط منه بمنزلة اجزاء الحايط وقد تقدم انها لا توجب ضمانا حيث لا يقصر في
حفظها وكذا القول في الجناح والروشن لا يضمن ما يتلف بسببهما الا مع التفريط
المذكور وعلى التفصيل لو كانت خشبة موضوعة في حايط ضمن النصف ان سقطت اجمع
وان انقصفت وسقط الخارج عنه او كانت موضوعة على غير ملكه ضمن الجميع هذا كله في
الطريق النافذة اما المرفوعة فلا يجوز فعل ذلك فيها الا باذن اربابها اجمع لانها ملك لهم
وان كان الواضع احدهم فمن فعل بغير الاذن يضمن مطلقا الا في القدر الداخل في ملكه لانه
سائغ لا يتعقبه ضمان السابعة لو اجج نارا في ملكه ولو المنفعة في يوم معتدل او ساكن
ولم تزد النار عن قدر الحاجة التي اججها لاجلها فلا ضمان لان له التصرف في ملكه

كيف شاء وان عصفت الريح بعد اضرامها بغتة لعدم التفريط والا يفعل كذلك بان كانت الريح عاصفة حال الاضرام على وجه يوجب ظن التعدي الى ملك الغير او زاد عن قدر الحاجة وان كانت ساكنة ضمن سرايتها الى ملك غيره فالضمان على هذا مشروط باحد الامرين الزيادة او عصف الريح وقيل يشترط اجتماعهما معا وقيل يكفي ظن التعدي الى ملك الغير مطلقا ومثله القول في ارسال الماء وقد تقدم الكلام في ذلك كله في باب الغصب ولا وجه لذكرها في هذا المختصر مرتين ولو اجج في موضع ليس له ذلك فيه كملك غيره ضمن الانفس والاموال مع تعذر التخلص منها ولو قصد الاتلاف فهو عامد يقاد في النفس مع ضمان المال ولو اججها في المباح والظاهر كالملك لجواز التصرف فيه الثامنة لو فرط في حفظ دابته فدخلت على اخرى فجنت عليها ضمن جنايتها للتفريط ولو جنى عليها اى جنت المدخول عليها على الدابة فهدر ولو لم يفرط في حفظ دابته بان انفلتت من الاصطبل الموثق او حلها غيره فلا ضمان عليه لاصالة البراءة واطلق الشيخ وجماعة ضمان صاحب الداخلة ما تجنيه لقضية علي عليه السلام في زمن النبي صلى الله عليه وآله والرواية ضعيفة السند واعتبار التفريط وعدمه يجب حفظ البعير المغتلم اى الهائج بشهوة الضراب والكلب العقور وشبههما على مالكه فيضمن ما يجنيه مع عدمه اذا علم بحاله واهمل حفظه ولو جهل حاله او علم ولم يفرط فلا ضمان وفي الحاق الهرة الضارية بهما قولان من اسناد التلف للتفريط في حفظها وعدم جريان العادة بربطها والاجود الاول نعم يجوز قتلها ولو دافعها عنه انسان فادى الدفع لاتلافها او تعيبها فلا ضمان لجواز دفعها عن نفسه فلا يتعقبها ضمان لكن يجب الاقتصار على ما يندفع به فان زاد عنه ضمن وكذا لو جنى عليها لا للدفع واذا اذن له قوم في دخول دار فعقره كلبها ضمنوه وان لم يعلموا ان الكلب بها حين دخوله او دخل بعده لاطلاق النص والفتوى وان دخل بغير اذن المالك لم يضمن ولو اذن بعض من في الدار دون بعض فان كان ممن يجوز الدخول مع اذنه اختص الضمان به والا فكما لو لم ياذن ولو اختلفا في الاذن قدم المنكر التاسعة يضمن راكب الدابة ما تجنيه بيديها ورأسها دون رجليها والقائد لها كذلك يضمن جناية يديها ورأسها خاصة والسائق يضمنها مطلقا وكذا

يضمن

يضمن جنايتها مطلقا لو وقف بها الراكب او القائد ومستند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة سليمان في عدة وجه الفرق بين الراكب والقائد يملكان يديها ورأسها ويوجهانها كيف شاء ولا يملكان رجليها لانها خلفهما والسائق يملك الجميع ولو ركبها اثنان تساويا في الضمان لاشتراكهما في اليد والسببية الا ان يكون احدهما ضعيفا لصغر او مرض فيختص الضمان بالاخر لانه المتولي امرها ولو كان صاحبها معها مراعيا لها فلا ضمان على الراكب ويضمن المالك ما سبق من التفصيل باعتبار كونه سائقا او قائدا ولو لم يكن المالك مراعيا لها بل لو كان امرها الى الراكب ضمن دون المالك ويضمنها كلها الراكب ايضا لو نفرها فالعقبة لان الكل بسببه ولو اجتمع للدابة سائق وقائد او احدهما وراكب او الثلاثة اشتركوا في ضمان المشترك واختص السائق بجناية الرجلين ولو كان المقود او المسوق قطارا ففي الحاق الجميع بالواحد حكما وجهان من صدق السوق والقود للجميع ومن خفة علة الضمان وهي القدرة على حفظ ما ضمن جناه فان القائد لا يقدر على حفظ ما تاخر عن الاول غالبا وكذا السائق بالنسبة الى غير المتاخر وهذا اقوى نعم لو ركب واحدا وقاد الباقي تعلق به حكم المركوب واول المقطور وكذا لو ساق مع ذلك واحدا او اكثر العاشرة يضمن المباشر لو جامعه السبب دونه لانه اقوى وهنا مع علم المباشر بالسبب ولو جهل المباشر ضمن السبب فالسبب كالحافر للبئر في غير ملكه والمباشر كالدافع فيها فالضمان على الحافر الا ان تكون البئر مغطاة ولا يعلم بها الدافع فالضمان على الحافر لضعف المباشرة بالجهل ويضمن اسبق السببين لو اجتمعا كواضع الحجر وحافر البئر فيعثر بالحجر فيقع في البئر فيضمن واضع الحجر لانه اسبق السببين فعلا وان تاخر الوضع عن الحفر او تقدم الحافر كما لو نصب انسان سكينا في قعر البئر فوقع فيها انسان من غير عثار فاصابته السكين فمات فالضمان على الحافر وهذا اذا كانا متعديين ولو كان فعل احدهما في ملكه فالضمان على الاخر لاختصاصه بالعدوان الحادية عشر لو وقع واحد في الزبية بضم الزاء المعجمة وهي الحفيرة تحفر للاسد سميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها في موضع عال واصلها الرابية التي لا يعلوها الماء وفي المثل بلغ السيل الزبى فتعلق الواقع بثان والثاني بثالث والثالث برابع فوقعوا جميعا فافترسهم الاسد ففي رواية محمد بن قيس عن الباقر عن علي عليه السلام انه قضى في ذلك ان الاول فريسة الاسد لا يلزم

احدا ويغرم اهله ثلث الدية للثاني ويغرم الثاني للثالث ثلثي الدية ويغرم الثالث للرابع
الدية كاملة وعمل بها اكثر الاصحاب لكن توجيهها على الاصول مشكل ومحمد بن قيس مشترك وتخصيص
حكمها بواقعتها ممكن فترك العمل بمضمونها مطلقا متوجه وتوجيهها بان الاول لم يقتله احد
والثاني قتله الاول وقتل هو الثالث والرابع فتقسط الدية على الثلثة فاستحق منها
بحسب ما جنى عليه والثالث قتله اثنان وقتل هو واحدا فاستحق ثلثين كذلك والرابع قتله
الثلاث فاستحق تمام الدية تعليل بموضع النزاع اذ لا يلزم من قتله لغيره سقوط شيء من ديته
عن قاتله وربما قيل بان دية الرابع على الثلثة بالسوية لاشتراكهم جميعا في سببية قتله
وانما نسبها الى الثالث لان الثاني استحق على الاول ثلث الدية فيضيف اليه ثلثا آخر
ويدفعه الى الثالث فيضيف الى ثلثا آخر ويدفعه الى الرابع وهذا مع مخالفته لظاهر الرواية
لا يتم في الاخيرين لاستلزامه كون دية الثالث على الاولين ودية الثاني على الاول
اذ لا مدخل لقتله من بعده في اسقاط حقه كما مر الا ان يفرض كون الواقع عليه سببا في
[illegible] الاسد لم يغرب الا الآخر خلاف الظاهر وفي رواية اخرى رواها سهل بن زياد
عن ابن شمون عن عبد الله الاصم عن مسمع عن ابي عبد الله ع ان عليا عليه السلام قضى
للاول ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية كاملة وجعل ذلك كله على
عاقلة المزدحمين ووجهت بكون البئر حفرت عدوانا والامر ابن مستند الى الازدحام
المانع من التخلص فالاول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الثلثة فوقه الا انه بسبب
وهو ثلثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر والثاني مات بسبب جذب الاول وموته
السبب ووقوع الباقين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما عليه من فعله فيبقى له ثلث والثالث
مات من جذب الثاني ووقوع الرابع وكل منهما نصف السبب لكن الرابع من فعله فيبقى له نصف
والرابع موته بسبب جذب الثالث فله كمال الدية والحق ان ضعف سندها مانع من تكلف
تنزيلها فان سهلا عامي وابن شمون غالي والاصم ضعيف فردها مطلقا متجه وردها
المصنف بان الجناية اما عمد او شبهه وكلاهما يمنع تعلق العاقلة به وان كان الزبية [illegible]
فازدحم الناس عليها ينظرون الى الاسد وذلك ينافي ضمان حافر البئر وحيث يطرح [illegible]
فالمتجه ضمان كل دية من امسكه اجمع لاستقلاله باتلافه وهو خيرة العلامة في التحرير

الفصل الثاني في التقديرات وفيه مسائل **الاولى** في النفس دية العمد احد امور ستة

كما عرفت م

فتسقط

ذلك م

وللرابع م

يتخير الجاني في دفع ما شاء منها وهي مائة من مسان الابل وهي الثنايا فصاعدا وفي بعض
كلام المصنف ان المسنة من الثنية للابل الى بازل عامها او ما شابهها وهي ما يطلق عليه
اسمها او مائتا حلة بالضم كل حلة ثوبان من برود اليمن حدها العبد المتوضح فان الحلة ازار
ورداء لا تسمى حلة حتى تكون ثوبين والمعتبر اسم الثوب او الف شاة وهي ما يطلق عليها
اسمها او الف دينار اي مثقال ذهب خالص او عشرة آلاف درهم وتستادى دية العمد
في سنة واحدة لا يجوز تاخيرها عنها بغير رضى المستحق ولا يجب عليه المبادرة الى ادائها
قبل تمام السنة وهي من مال الجاني حيث يطلبها الولي ودية الشبيه للعمد مائة من
الابل ايضا الا انها دونها في السن لانها اربع وثلثون ثنية سنها خمس سنين فصاعدا
طروقة الفحل حوامل وثلث وثلثون بنت لبون سنها سنتان فصاعدا وثلث
وثلثون حقة سنها ثلث سنين فصاعدا او احد الامور الخمسة المتقدمة وتستادى
في سنتين يحاد في كل حول نصفها من مال الجاني ايضا وتحديد اسنان المائة بما ذكر
احد الاقوال في المسئلة ومستنده روايتا ابي بصير والعلاء بن الفضيل عن الصادق ع
واشتملت الاولى على كون الثنية طروقة الفحل والثانية على كونها خلفة بفتح الخاء وكسر
اللام وهي الحامل فمن ثم قرناهما بهما وان كانت بحسب اللفظ اعم لكن في سند الروايتين
ضعف واما تاديتها في سنتين فذكره المصنف وتبعه الجماعة ولم نقف على مستنده
وانما الموجود في رواية ابي ولاد تستادى دية الخطأ في ثلث سنين وتادى دية العمد في
سنة وفيها اي في دية شبيه العمد رواية اخرى وهي صحيحة عبد الله بن سنان قال
سمعت ابا عبد الله ع يقول قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطأ شبه العمد ان يقتل
بالسوط او العصا او الحجر ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة
من ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وهذه كما ترى لم يطرحها
وعليها العلامة في المختلف والتحرير وهو في غيرهما على الاول والمراد ببازل عامها ما فطر نابها
[illegible] في سنه وذلك في السنة التاسعة وربما بزل في الثامنة ولما كانت الثنية ما دخلت
في السادسة كان المعتبر في الخلفة ما بين ذلك ويرجع في معرفة الحامل الى اهل الخبرة
فان ظهر الغلط وجب البدل وكذا لو اسقطت قبل التسليم وان احضرها [illegible] ودية الخطأ
المحض عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة [illegible]

لا يكونا قابلين توبين قال الجوهري الحلة ...

ولصحيحة ابن سنان السابقة وفيه رواية اخرى هي رواية العلاء بن الفضيل عنه عليه السلام
في قتل الخطا مائة من الابل خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت
لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وقد عرفت ان الاولى صحيحة الطريق ودون
الثانية وكثير عمل بالتخيير في الموضعين مع انها اشهر رواية وفتوى وتستادى دية
الخطا في ثلث سنين كل سنة ثلث كما تقدم ومبدأ السنة من حين وجوبها لا من حين حكم الحاكم
من مال العاقلة او احد الامور الستة ولا يشترط تساويها قيمة بل يجوز دفع اقلها على الاقوى
وكذا لا يعتبر قيمة الابل بل ما يصدق عليه الوصف وما روي من اعتبار قيمة كل بعير بمائة
وعشرين درهما محمول على الاغلب او الافضل وكذا القول في البقر والغنم والحلل ولو
قتل في الشهر الحرام وهو احد الاربعة ذو القعدة وذو الحجة ومحرم ورجب
او في الحرم الشريف المكي زيد عليه ثلث دية من اي الاجناس كان لمستحق الاصل
تغليظا عليه لانتهاكه حرمتهما اما تغليظها بالقتل في اشهر الحرام فاجماعي وبه نصوص
كثيرة واما الحرم فالحقه الشيخان وتبعهما جماعة لاشتراكهما في الحرمة وفيه نظر بين والحق
بعضهم ما لو رمى في الحل فاصاب في الحرم او بالعكس وهو ضعيف في ضعيف والتغليظ
مختص بدية النفس فلا يثبت في الطرف وان اوجب الدية للاصل والخيار الى الجاني
في الستة في العمد والشبيه لا الى ولي الدم وهو ظاهر في الشبيه لان لازمه الدية اما
في العمد فلما كان الواجب القصاص وانما تثبت الدية صلحا كما مر لم يتحقق الحكم بالستة
بل لو رضي الولي بالاقل او طلب الاكثر وجب الدفع مع العفو لما ذكر من العلة فلا يتحقق التخيير
وانما يتحقق على تقدير تعينها عليه مطلقا ويمكن فرضه فيما لو صالحه على الدية واطلق
او عفا عليها او مات القاتل او هرب فلم يقدر عليه وقلنا باخذ الدية من ماله او بادر بعض
الشركاء الى الاقتصاص بغير اذن الباقين او قتل في الشهر الحرام او ما في حكمه فان المزيد
ثلث الدية زيادة على القصاص او قتل الاب ولده او قتل العاقل مجنونا او جماعة على التعاقب
فقتله الاول وقلنا بوجوب الدية حيث يفوت المحل والتخيير بين الستة الى العاقلة
في الخطا وثبوت التخيير في الموضعين هو المشهور وظاهر النصوص يدل عليه وربما قيل
بعدمه بل يتعين الذهب والفضة على اهلهما والانعام على اهلها والحلل على اهل
البز والاقوى الاول ودية المرأة النصف من ذلك كله والخنثى المشكل ثلاثة ارباعه

في الاحوال الثلث وكذا الجراحات والاطراف على النصف ما لم يقصر عن ثلث الدية فيتساويان
وفي الحاق الحكم بالخنثى نظر والمتجه العدم للاصل ودية الذمي يهوديا كان ام نصرانيا
او مجوسيا ثمانمائة درهم على الاشهر رواية وفتوى وروي صحيحا ان ديته كدية المسلم
وانها اربعة آلاف درهم والعمل بهما نادر وحملهما الشيخ على من يعتاد قتلهم فللامام ان يلزمه
ما شاء منهما كالمرتد ودية الذمية نصفها اربعمائة درهم ودية اعضائهما وجراحاتهما من ديتهما
كدية اعضاء المسلم وجراحاته من ديته وفي التغليظ بما يغلظ به على المسلم نظر من عموم الاخبار
وكون التغليظ على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق ولعل الاول اقوى
وكذا يتساوى دية الرجل منهم والمرأة الى ان يبلغ ثلث الدية فتنتصف كالمسلم ولا دية لغير
الذمي من اصناف الكفار مطلقا ودية العبد قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها
ان تجاوزتها ويؤخذ من الجاني ان كان عمدا او شبيهه ومن عاقلته ان كان خطا
ودية الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة ثم الاعتبار بدية الحر المسلم ان كان المملوك
مسلما وان كان مولاه ذميا على الاقوى وبدية الذمي ان كان المملوك ذميا ولو كان
مولاه مسلما ويستثنى من ذلك ما لو كان الجاني هو الغاصب فيلزمه القيمة وان زادت عن
دية الحر ودية اعضائه وجراحاته بنسبة دية الحر فيما له مقدر منها والحر اصل له في
المقدر ففي قطع يده نصف قيمته وهكذا وينعكس في ما ليس فيه مقدر فيصير العبد اصلا للحر
فيما لا تقدير لديته من الحر فيفرض الحر عبدا سليما من الجناية وينظر كم قيمته ويفرض
عبدا فيه تلك الجناية وينظر قيمته وينسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ له من
الدية بتلك النسبة ولو جني عليه اي على المملوك بما فيه قيمته كقطع اللسان والانف
والذكر تخير مولاه في اخذ قيمته ودفعه الى الجاني وبين الرضا به بغير عوض لئلا
يجمع بين العوض والمعوض هذا اذا كانت الجناية عمدا او شبيهه فلو كانت خطا لم يدفع
الى الجاني لانه لم يغرم شيئا بل العاقلة على الظاهر ان قلنا ان العاقلة تعقله
ويستثنى من ذلك ايضا الغاصب لو جنى على المغصوب بما فيه قيمته فانه يؤخذ منه القيمة
والمملوك على اصح القولين لان جانب المالية فيه ملحوظ والجمع بين العوض والعوض منتف
مطلقا لان القيمة عوض الجزء الفائت لا الباقي ولولا الاتفاق عليه هنا لاتجه الجمع مطلقا
فيقتصر في دفعه على محل الوفاق **الثانية** في شجاج الرأس اجمع الدية ان لم تجن لرجل

كان ام لعبن لرواية سليمان بن خالد وغيرها وكذا في شعر اللحية للرجل اما لحية المرأة ففيها الارش مطلقا وكذا الخنثى المشكل ولو نبتا شعر الراس واللحية بعد الجناية عليهما فالارش ان لم يكن شعر الراس لا مرئة ولو نبت شعر راس المرأة ففيه مهر نسائها وفي الشعرين اقوال هذا اجودها وفي شعر الحاجبين خمسمائة دينار هي نصف الدية وفي كل واحد منهما نصف ذلك هذا هو المشهور بل قيل انه اجماعي وقيل فيهما الدية كغيرهما مما في الانسان منه اثنان ولو عاد شعرهما فالارش على الاظهر وفي بعضه اي بعض كل واحد من الشعور المذكورة بالحساب اي يجب فيه من الدية المذكورة بنسبة مساحة محل الشعر المجني عليه الى محل الجميع وان اختلف كثافة وخفة والمرجع في اثبات الشعر وعدمه الى اهل الخبرة فان اشتبه فالمروي انه ينتظر سنة ثم يؤخذ الدية ان لم يعد ولو طلب الارش قبلها دفع اليه لانه اما الحق او بعضه فان مضت ولم يعد اكمل له على الدية وفي الاهداب بالمعجمة والمهملة جمع هدب بضم الهاء فسكون الدال وهو شعر الاجفان الارش على قول ابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه كشعر الساعدين وغيره لاصالة البراءة من الزائد حيث لا مقدر والدية على قول الشيخ والاكثر منهم العلامة في القواعد للحديث العام الدال على ان كل ما في البدن منه واحد ففيه الدية او اثنان ففيهما وفيها قول ثالث للقاضي ان فيهما نصف الدية كالحاجبين والاول اقوى في العينين الدية وفي كل واحدة النصف صحيحة كانت العين او حولاء او عمشاء وهي ضعيفة البصر مع سيلان دمعها في اكثر اوقاتها او جاحظة وهي عظيمة المقلة او غير ذلك كالجهري والرمدي وغيرها اما لو كان عليها بياض فان بقي البصر معه تاما فكذلك ولو نقص نقص من الدية ويرجع فيه الى راي الحاكم وفي الاجفان الاربعة الدية وفي كل واحد الربع للخبر العام وقيل في الاعلى ثلثا الدية وفي الاسفل الثلث وقيل في الاعلى الثلث وفي الاسفل النصف فينقص دية المجموع سدس الدية استنادا الى خبر ظريف وعليه الاكثر لكن في طريقه ضعف وجهالة وربما قيل بان هذا النقص انما هو على تقدير كون الجناية من اثنين او من واحد بعد دفع ارش الجناية الاولى والا وجب دية كاملة اجماعا وهذا هو الظاهر من الرواية ولكن فتوى الاصحاب مطلقة ولا فرق بين اجفان صحيح العينين وغيره حتى الاعمى ولكن ما عليه هدب

الثالث

وبينه ولا يتداخل دية الاجفان مع العينين لو قلعهما معا بل يجب الديتان لاصالة عدم التداخل وفي العين ذي الواحدة كمال الدية اذا كان العور خلقة او بآفة من الله سبحانه او من غيره حيث لا يستحق عليه ارشا كما لو جنى عليه حيوان غير مضمون ولو استحق ديتها وان لم ياخذها او ذهبت في قصاص فالنصف في الصحيحة اما الاول فهو موضع وفاق على ما ذكره جماعة واما الثاني فهو مقتضى الاصل في دية العين الواحدة وذهب ابن ادريس الى ان فيها ثلث الدية خاصة وجعله الاظهر في المذهب وهو وهم وفي خسف العين العوراء وهي هنا القائمة ثلث ديتها حال كونها صحيحة على الاشهر وروي ربعها والاول اصح طريقا سواء كانت من الله تعالى ام من جناية جان وسواء اخذ الارش ام لا ووهم ابن ادريس هنا ايضا ففرق كالسابق وجعل في الاول النصف وفي الثاني الثلث الرابعة في الاذنين الدية وفي كل واحدة النصف سميعة كانتا ام صماء لان الصمم عيب في غيرها وفي قطع البعض منهما بحسابه بان يعتبر مساحة المجموع من اصل الاذن ويجب المقطوع اليه ويؤخذ له من الدية بنسبته اليه فان كان المقطوع النصف فالنصف او الثلث فالثلث وهكذا ويعتبر الشحمة في مساحتها حيث لا تكون هي المقطوعة وفي شحمتها ثلث ديتها على المشهور وبه رواية ضعيفة وفي خرمها ثلث ديتها على ما ذكره الشيخ وتبعه عليه جماعة وفسره ابن ادريس بخرم الشحمة وثلث دية الشحمة مع احتمال ارادة الاذن او ما هو اعم ولا سبيل لنا يرجع اليه الخامسة في الانف الدية سواء قطع مستاصلا او قطع مارنه خاصة وهو ما لان منه في طرفه الاسفل يشتمل على طرفين وحاجز وقيل ان الدية في مارنه خاصة دون القصبة حتى لو قطع المارن والقصبة معا فعليه دية وحكومة للزائد وهو اقوى ولو قطع بعضه فبحسابه من المارن وكذا لو كسر ففسد ولو جبر على غير عثم فمائة دينار وعلى عيب خمسمائة وزيادة حكومة وفي شلله وهو فساده ثلثا ديته صحيحا وفي قطعه اي الاشل الثلث وفي روثته بفتح الراء وهي الحاجز بين المنخرين الثلث وفي كل من المنخرين ثلث الدية على الاشهر لان الانف الموجب للدية يشتمل على حاجز ومنخرين ولرواية غياث عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى به وقيل النصف لانه ذهب بنصف المنفعة والجمال واستضعافا لرواية غياث لكن الاشهر موافقا لاصالة البراءة من الزائد السادسة في كل من الشفتين نصف الدية للخبر العام وهو صحيح لكثرة

مقطوع ومشقوق رواية سماعة عن الصادق عليه السلام قال الشفتان العليا والسفلى سواء
في الدية وقيل في السفلى الثلثان لانها تمسك الطعام والشراب وترد اللعاب
وح في العليا الثلث وقيل النصف وفيه مع ذلك اشتماله على زيادة لا يعلم لها
وجها قول رابع ذهب اليه جماعة منهم العلامة في المخ وهو ان في العليا اربعمائة دينار
وفي السفلى ستمائة لما ذكر ولرواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام لكن في طريقها ضعف وفي
بعضها بالجملة ساعة نصفها النصف وفي ثلثها الثلث وهكذا وحد الشفة السفلى
ما تجافى من اللثة مع طول الفم والعليا كذلك متصلا بالمنخرين مع طول الفم دون
حاشية الشدقين ولو استرختا ففيهما ثلثا الدية لان ذلك بمنزلة الشلل فلو قطعتا بعد ذلك
فالثلث ولو تقلصتا اعا نوبا على وجه لا ينطبقان على الاسنان ففي الاسترخاء فالحكومة
لعدم ثبوت مقدر لذلك يرجع اليها وقيل الدية لزوال المنفعة والحكومة لاجلها
والجمال يجري وجودها مجرى عدمها ويضعف بان ذلك لا يزيد على الشلل وهو
لا يوجب زيادة على الثلثين مع اصالة البراءة من الزائد على الحكومة السابعة في استيصال
اللسان بالقطع بان لا يبقى شيء منه الدية وكذا فيما اذا قطع ما يذهب به الحروف اجمع
وهي ثمانية وعشرون حرفا وفي ادهاب البعض حساب الذاهب من الحروف بان يبسط
الدية عليها اجمع ويؤخذ للذاهب من الدية بحسابه ويستوي في ذلك اللسانية وغيرها و
الخفيفة والثقيلة لاطلاق النص ولا اعتبار هنا بمساحة اللسان فلو قطع نصفه فذهب
ربع الحروف لان اللسان عضو متحد في الانسان ففيه الدية وفي بعضه بحسابه والنطق
منفعة توجب الدية كذلك وسواء في ذلك لسان الاخرس ثلث الدية تنزيلا له
منزلة الاشل لاشتراكهما في فساد العضو المؤدي لزوال المنفعة المقصودة منه وفي
بعضه منه بحسابه مساحة ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه بالجناية التي يحتمل ذهابه
بها صدق بالقسامة خمسين يمينا بالاشارة لتعذر اقامة البينة على ذلك وحصول
الظن المستند للامارة بصدقه فيكون لوثا وقيل يضرب لسانه بابرة فان خرج الدم
اسود صدق من غير يمين على ما يظهر من الرواية وان خرج احمر كذب والمستند رواية
الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلام وفي طريقها ضعف وارسال الثامنة
في الاسنان بفتح الهمزة الدية وهي ثمان وعشرون سنا توزع الدية عليها متفاوتة

كما ذكر سابقا في المقادم الاثنى عشر وهي الثنيتان والرباعيتان والنابان من كل
ومثلها من اسفل ستمائة دينار في كل واحدة خمسون وفي المآخير الستة عشر اربعة
من كل جانب من الجوانب الاربعة ضاحك وثلاثة اضراس اربعمائة في كل واحد خمسة وعشرون
ويستوي في ذلك البيضاء والسوداء والصفراء خلقة بان كانت قبل ان تثغر سوداء ثم
نبتت كذلك اما لو كانت بيضاء قبل ان تثغر ثم نبتت سوداء رجع الى العارفين فان حكموا
بكونه لعلة فان حكموا فالحكومة والا فالدية وتثبت دية التي بقلعها مع سنخها اجماعا وفي
مع استيعاب ما برز عن اللثة على الاقوى وفي الزائدة عن العدد المذكور ثلث الاصلية
بحسب ما تقرر لها بمعنى انها ان كانت في الاضراس ففيها ثلث الخمسة والعشرين او في المقادم
فثلث الخمسين هذا ان قلعت منفردة عن الاصلية المتصلة بها ولا شيء فيها لو قلعت
منضمة اليها كما لو قطع العضو المقدر ديته المشتمل على زيادة وقيل فيها حكومة لو قلعت منفردة
بناء على ان لا تقدير لها شرعا والاول اشهر ولو اسودت بالجناية ولم تسقط فثلثا ديتها
لدلالة ذلك على فسادها وكذا يجب الثلثان في انصداعها وهو تقلقلها لانه في حكم الشلل و
للرواية لكنها ضعيفة وقيل في انصداعها الحكومة لعدم دليل صالح على التقدير والحاقه
بالشلل بعيد لبقاء القوة في الجملة والمشهور الاول ولو قلعها قالع بعد الاسوداد او الانصداع
فثلث ديتها وسن الصبي الذي لم تبدل اسنانه ينتظر بها مدة يمكن ان يعود فيها عادة فان
نبتت فالارش لمدة ذهابها والا فدية سن المثغر بالثاء المثلثة شاء ومثلثة والاصل
المثتغر بمعنى الثاء تاء ثم ادغمت ويقال المثغر لسكون الثاء وفتح الغين المعجمة
وهو الذي سقطت اسنانه الرواضع التي من شأنها السقوط ونبت بدلها ودية سن المثغر
ما تقدم من التفصيل في مطلق السن وقيل والقائل الشيخ وجماعة منهم العلامة في المخ
فيها بعير مطلقا لما روي من ان امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك والطريق ضعيف والقول
بذلك التاسعة في اللحيين بفتح اللام وهما العظمان اللذان تنبت على بشرتهما
اللحية ويقال لملتقاهما الذقن بالتحريك المفتوح ويتصل كل واحد منهما بالاذن وعليهما
نبات الاسنان السفلى اذا قلعا منفردين عن الاسنان كلحيي الطفل والشيخ الذي
تساقطت اسنانه الدية وعليهما مع الاسنان ديتان وفي كل واحد منهما نصف الدية منفردا
ومع الاسنان بحسابها العاشرة في العنق اذا كسر فصار الشخص اصور اي مائلا الدية وكذا

لو منع الازدراد ولو زال الفساد ورجع الى الصلاح فالارش لما بين المدتين ولو لم يبلغ
الاذى ذلك بل صار الازدراد والالتفات عليه عسيرا فالحكومة **الحادية عشرة** في كل
الكف من اليدين نصف الدية سواء اليمين والشمال وحدها المعصم بكسر الميم فسكون العين
ففتح الصاد وهو المفصل بين الكف والذراع وتدخل دية الاصابع في ديتها حيث تجتمعان
وفي الاصابع حيث يقطع وحدها دية اليد فلو قطع آخر بقية اليد فالحكومة
خاصة ولو قطع معها اي مع اليد شيء من الزند بفتح الزاي والمراد شيء من الذراع
لان الزند على ما ذكره الجوهري موصل طرف الذراع بالكف فحكومة زائدة على دية
اليد لما قطع من الزند اما لو قطعت من المرفق او المنكب ففيه دية اليد خاصة والفرق
تناول اليد لذلك حقيقة وانفصاله بمفصل محسوس كاصل اليد بخلاف ما اذا قطع
شيء من الزند فان اليد انما صدقت عليها من الزند من جناية لا تقدير فيها فيكون فيها
الحكومة كن اوفق الجمع وعنه ونظر ومثله ما لو قطعت مع العضد وفي العضد
الدية للخبر العام حيث فيما للانسان فيما في البدن منه اثنان وكذا في الذراعين هذا
اذا قطعا منفردين عن اليد واحدهما عن الآخر اما لو قطعت اليد من المرفق او الكتف
فالمشهور ان فيه دية اليد كما تقدم ويحتمل ان يريد ما هو اعم من ذلك حتى لو قطعها من
الكتف وجب ثلث ديات لعموم الخبر فانه قول في المسألة ووجوب دية اليد وحكومة
في الزائد فانه قول ثالث وكلام الاصحاب هنا لا يخلو من اجمال او اختلاف واختلاط
وكذلك الحكم لا يخلو من اشكال وفي اليد الزائدة الحكومة وتتميز عن الاصلية
بفقد البطش او ضعفه وميلها عن السمت الطبيعي ونقصان خلقتها ولو في اصبع
ولو تساويا فيهما فاحدهما زائدة لا بعينها ففيهما جميعا دية وحكومة وقيل في الزائدة
ثلث دية الاصلية ففيهما هنا دية وثلث ولو قطعت احدهما خاصة احتمل ثبوت
نصف دية يد وحكومة لانها نصف المجموع وحكومة خاصة للاصل وفي الاصبع
مثلث الهمزة والباء عشر الدية لكل واحد تام لو دخل انها ما كانت ام غيرها على الاقوى
لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل في الابهام ثلث دية العضو وباقي الثلثين
يقسم على سائر الاصابع وفي الاصبع الزائدة ثلث دية الاصلية وفي شللها اي شلل
الاصبع مطلقا ثلثا ديتها وفي قطع الشلاء الثلث الباقي من ديتها سواء كانت

الشلل

الشلل خلقة ام بجناية وفي الظفر بضم الظاء المثلثة والفاء اذا لم ينبت
او نبت اسود عشرة دنانير ولو نبت ابيض فخمسة دنانير على المشهور والمستند رواية
ضعيفة وفي صحيحة عبد الله بن سنان في الظفر خمسة دنانير وحملت على
ما لو عاد ابيض جمعا وهو غريب وفي المسألة قول آخر وهو وجوب عشرة دنانير
متى قلع ولم يخرج ومتى خرج اسود فثلثا ديته لانه في معنى الشلل ولاصالة البراءة
الذمة من وجوب الزائد مع ضعف المأخذ وتعينهما وان عود لعدم اصلا وهو حسن
الثانية عشرة في الظهر اذا كسر الدية لصحيحة الحلبي عن الصادق ع في رجل
يكسر ظهره فقال فيه الدية كاملة وكذا لو احدودب او صار بحيث لا يقدر على القعود
ولو صلح فثلث الدية هذا هو المشهور وفي رواية ظريف اذا كسر الصلب فجبر
على غير عيب فمائة دينار وان عثم فالف دينار ولو كسر فشلت الرجلان فدية له
اي للكسر ودية للرجلين لانهما دية شلل كل عضو بحسبه ولو كسر الصلب وهو الظهر
فذهب منيه وجماعه ففيه ديتان احدهما للكسر والاخرى لفوات منفعة الجماع ذكر
ذلك الشيخ في الخلاف وتبعه عليه جماعة واقتصر المحقق والعلامة في الشرائع
والتحرير على حكايته عن قول اشعارا بتمريضه وعليه لو عادت احدى المنفعتين
وجبت دية واحدة ولو عادت ناقصة فدية وحكومة عن نقص العائدة الا ان يكون
العود بصلاح الصلب فالثلث كما مر مضافا الى ذلك **الثالثة عشرة** في النخاع وهو
الخيط الابيض في وسط فقر الظهر اذا قطع الدية كاملة لانه واحد في الانسان
ومع ذلك لا قوام له بعدمه **الرابعة عشرة** الثديان وهما للرجل والمرأة و
لكن ذكر حكمهما لها خاصة وهو ان في كل واحد منهما نصف دية المرأة سواء اليمين
واليسار وهو موضع وفاق وفي انقطاع اللبن عنهما الحكومة وكذا لو تعذر نزوله
لانه بمنزلة المنقطع وفي الحلمتين وهما اللتان في رأسهما كالنبق يلتقمهما الطفل
الدية لو قطعتا منفردتين عند الشيخ ره لانهما مما في الانسان منه اثنان
فتدخلان في الخبر العام وكذا لا الشيخ في ديته لانهما كالجزء من الثديين
اللذين فيهما جميعا الدية ففيهما الحكومة خاصة لاصالة البراءة من الزائد وكذا
حلمتا الرجل فيهما الدية عند الشيخ في ط وف لما ذكر وقيل والقائل ابن بابويه

وابن حمزة وفي حلمتي الرجل الربع ربع الدية وفي كل واحدة الثمن استنادا الى كتاب
ظريف وقيل فيهما الحكومة خاصة للاصل واستضعافا للسند فيهما الخامسة عشر في
الذكر مستأصلا او الحشفة فما زاد الدية لشيخ كان ام لشاب ام لطفل صغير او قادر على الجماع
ام عاجز ولو كان مسلول الخصيتين لانه مما في الانسان واحد ففيه الدية مطلقا
وفي بعض الحشفة بحسابه اي بحساب ذلك البعض منسوبا الى مجموعها خاصة وفي ذكر
العنين ثلث الدية لانه عضو اشل ودية ذلك كما انه في الجناية عليه صحيحا حتى صار اشل
ثلثي ديته ولو قطع بعض ذكر العنين اعتبر بحسابه من المجموع لا من الحشفة والفرق بينه
وبين الصحيح ان الحشفة في الصحيح هي الركن الاعظم في لذة الجماع بخلافها في العنين
لاستواء الجميع في عدم المنفعة مع كونه عضوا واحدا فينسب بعضه الى مجموعه على الاصل
السادسة عشر في الخصيتين معا الدية وفي كل واحدة نصف للخبر العام وقيل والقائل
جماعة منهم الشيخ في ف واتباعه والعلامة في المخ في اليسرى الثلثان وفي اليمنى الثلث
لحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق ع وغيرها ولما روي من ان الولد يكون من اليسرى
ولتفاوتهما في المنفعة المناسب لتفاوت الدية ويعارض باليد القوية الباطشة والضعيفة
والعين كذلك وتعلق الولد بها لم يثبت وخبره مرسل وقد انكره بعض الاطباء وفي
ادرتهما بضم الهمزة فسكون الدال ففتح الراء وهي انتفاخهما اربعمائة دينار فان فحج
بفتح الفاء فالحاء المهملة فالجيم اي تباعدت رجلاه اعقابا مع تقارب صدور قدميه
فلم يقدر على المشي فثمانمائة دينار على الفحج لان مطلقه يمكن معه المشي قال الجوهري الفحج بالتسكين
مشية الافحج وتفحج في مشيه مثله وفي حكمه ما اذا مشى مشيا لا ينتفع به فثمانمائة دينار
على المشهور ومستنده كتاب ظريف السابعة عشر في الشفرين بضم الشين وهما
اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم الدية وفي كل واحدة النصف من السليمة
والرتقاء والبكر والثيب والكبيرة والصغيرة وفي الركب بالفتح محركا وهو من المرأة
مثل موضع العانة من الرجل الحكومة الثامنة عشر في الافضاء الدية وهو تصيير
مسلك البول والحيض واحدا وقيل مسلك الحيض والغائط وهو اقوى في تحققه
فيجب الدية بايهما كان لذهاب منفعة الجماع معهما ولا فرق بين الزوج وغيره اذا كان
قبل بلوغها ويختص بغيره بعده وتسقط عن الزوج اذا كان بعد البلوغ لانه فعل

مأذون فيه شرعا اذ لم يكن بتفريط والا فالجناية ضمان الدية كالضعيفة التي يغلب
الظن بافضائها ولو كان قبله ضمن مع المهر ديتها ان دخل بالجماع لتحقق الدخول
الموجب لاستقراره ولو دخل بغيره بني استقراره على عدم عروض موجب التنصيف
وانفق الزوج عليها حتى يموت احدهما وقد تقدم في النكاح الفضا حرم عليه مؤبدا
مضافا الى ذلك وانها لم تخرج عن حباله بدون الطلاق وكذا لا يسقط عنه النفقة
وان طلقها لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع عليه الاجراء عليها ما دامت حية
وفي سقوطها بتزويجها بغيره وجهان من اطلاق النص ثبوتها الا ان يموت احدهما
ومن حصول الغرض بوجوبها على غيره وزوال الموجب لها وان العلة عدم صلاحيتها
لغيره بذلك وتعطلها عن الازواج وقد زال من قول الحكم وقد منع انحصار الغرض
في ذلك ومنع العلية الموثرة وزوال الزوجية لو كان كافيا لسقطت بدون التزويج
وهو باطل اتفاقا التاسعة عشر في الاليتين وهما اللحم الناتي بين الظهر والفخذين
الدية وفي كل واحدة النصف اذا اخذت الى العظم الذي تحتهما وفي ذهاب بعضهما
بقدره فان جهل المقدار تخلص في التحري ووجب حكومة ويكمل بما لو قطع من زيادة
مقداره من الحكومة او نقصانها مع الجهل بمجموع المقدار فينبغي الحكم بثبوت المتحقق منه كيف
كان العشرون الرجلان فيهما الدية وفي كل واحدة النصف وفي كل واحد عشر
سواء الابهام وغيرها والخلاف هنا كما سبق ودية كل اصبع مقسومة على ثلاث انامل بالسوية
ودية الابهام مقسومة على اثنين بالسوية ايضا وفي الساقين وحدهما الركبة الدية وكذا في
الفخذين لان كل واحد منهما مما في الانسان منه اثنان هذا اذا قطعهما منفردين
عن الرجل وقطع الفخذ منفردا عن الساق اما لو جمع بينهما او بينها ففيه ما مر في اليد
من احتمال دية واحدة اذا قطع من المفصل ودية وحكومة وتعدد الدية بتعدد موجبه
والكلام في الاصبع الزائدة والرجل ما تقدم الحادية والعشرون في الترقوة
بفتح التاء فسكون الراء فضم القاف وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق اذا
كسرت فجبرت على غير عيب اربعون دينارا روى ذلك في كتاب ظريف ولو جبرت
على عيب احتمل استصحاب الدية كما لو لم تجبر والحكومة رجوعا الى القاعدة ويشكل لو نقصت
عن الاربعين لوجوبها فيما لو عدم العيب فكيف لا تجب معه ولو قيل بوجوب الاكثر

الامرين كان حسنا او تزول قوة المرءة كالرجل في وجوب الاربعين عملا بالعموم ولو كان
ذنبا نفسيتها الا دية المسلم من ديته وفي كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو
فان صلح على غير عثم فاربعة اخماس دية كسره وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية
ذلك العضو وفي بعض نسخ الكتاب ثلثا ديته بالف التثنية والظاهر انه سهو
لان الثلث هو المشهور والمروي فان صلح المرضوض على صحة فاربعة اخماس دية رضه
ولو صلح بغير صحة فالظاهر استصحاب ديته وفي فكه بحيث يبطل العضو ثلثا ديته لان
ذلك بمنزلة الشلل فان صلح على صحة فاربعة اخماس دية فكه ولو لم يتعطل فالحكومة
هذا هو المشهور والاكثر لم يتوقفوا في حكمه الا المحقق في النافع فنسبه الى الشيخين
والمستند كتاب ظريف مع اختلاف يسير فلعله نسبه اليهما لذلك الثالثة عشر
في كل ضلع مما يلي القلب اي من الجانب الذي فيه القلب اذا كسرت خمسة وعشرون
دينارا واذا كسرت تلك الضلع مما يلي العضد عشرة دنانير ويستوي في ذلك جميع
الاضلاع والمستند كتاب ظريف ولو كسر عصعصه بضم عينيه وهو عجز الذنب
بفتح عينه وهو عظمه يقال انه اول ما يخلق واخر ما يبلى فلم يملك حيث كسر
غائطه ولم يقدر على امساكه ففيه الدية لصحيحة سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع
في رجل كسر بعصوصه فلم يملك استه فقال فيه الدية كاملة والبعصوص لكن لم يذكره
اهل اللغة فمن ثم عدل المص عنه الى العصعص المعروف لغة وقال الراوندي البعصوص
عظم رقيق حول الدبر ولو ضرب عجانه بكسر العين وهو ما بين الخصية والفقحة فلم يملك
غائطه ولا بوله ففيه الدية ايضا في رواية اسحق بن عمار عن ابي عبد الله ع ونسبه الى
الرواية لان اسحق فطحي وان كان ثقة والعمل بروايته مشهور كالسابق وكثير من الاصحاب
لم يذكر فيه خلافا ومن افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها بفتح الميم وهو مجمع البول
فلم تملك بولها فديتها لخرق المثانة وهو مشهور فانها لا قصاص على الاشهر
لتفوت تلك المنفعة الواحدة في البدن ولرواية هشام بن ابرهيم عن ابي الحسن
عليه السلم لكن الطريق ضعيف وقيل ثلث ديتها لرواية ظريف ان عليا عليه السلم
قضى بذلك وهي اشهر لكن الاولى اولى لما ذكرناه وان اشتركتا في عدم صحة السند
ومن داس بطن انسان حتى احدث بريح او ببول او غائط ديس بطنه حتى يحدث كذلك

الدوس او يفتدي

كتاب الديات دية المنافع

او يفتدى ذلك بثلث الدية في رواية السكوني عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع
قضى بذلك وعمل بمضمونها الاكثر وفيه المص لاجل الرواية لضعفها ومن ثم اوجب جماعة
الحكومة لانها المتيقن وهو قوي القول في دية المنافع وهي ثمانية اشياء الاول
ذهاب العقل الدية كاملة وفي ذهاب بعضه بحسابه اي حساب الذاهب من المجموع بحسب
نظر الحاكم اذ لا يمكن ضبط الناقص على اليقين وقيل يقدر بالزمان فان جن يوما وافاق
يوما فالذاهب النصف او يوما وافاق يومين فالثلث وهكذا ولو شجه فذهب عقله
لم يتداخل دية الشجة ودية العقل بل يجب الديتان وان كان بضربة واحدة وكذا لو
قطع له عضوا غير الشجة فذهب عقله ولو عاد العقل بعد ذهابه واخذ ديته لم تستعد
الدية لانه هبة من الله تعالى مجددة ان حكم اهل الخبرة بذهابه بالكلية اما مع الشك
في ذهابه فالحكومة الثاني السمع وفيه الدية اذا ذهب من الاذنين معا مع اليأس
من عوده ولو رجي من اهل الخبرة عوده بعد مدة انتظر فان لم يعد فالدية كاملة
وان عاد فالارش لنقصه دون فواته ولو تنازعا في ذهابه فادعاه المجني عليه وانكره
الجاني او قال لا اعلم صدقه وحصل الشك في ذهابه اعتبر حال الرعد والصوت العظيم والاتي
القوي والصيحة عند غفلته فان تحقق الامر بالذهاب وعدمه حكم بموجبه والا احلف
القسامة وحكم له والكلام في ذهابه بالشجة وقطع الاذن كما تقدم من عدم التداخل
وفي ذهاب سمع احدى الاذنين اجمع النصف نصف الدية ولو نقص سمعها من غير
ان يذهب اجمع قيس الى الاخرى بان يسد الناقصة وتطلق الصحيحة ثم يصاح به بصوت
لا يختلف كيفيته كصوت الجرس حتى يقول لا اسمع ثم يعاد عليه ثانيا من جهة اخرى
فان تساوت المسافتان صدق ولو فعل به كذلك في الجهات الاربع كان اولى ثم
تسد الصحيحة وتطلق الناقصة ويعتبر كذلك حتى يقول لا اسمع ثم يكرر عليه
الاعتبار كما مر وينظر التفاوت بين الصحيحة والناقصة ويوخذ من الدية بحسابه
وليكن القياس في وقت سكون الهواء في موضع معتدل ولو نقصا معا قيس الى ابناء
سنه من الجهات المختلفة بان يجلس قرنه جنبه ويصاح بهما بالصوت المنضبط
من مسافة بعيدة لا يسمعه واحد منهما ثم يقرب المنادي شيئا فشيئا الى ان يقول
القرن سمعت فيعرف الموضع ثم يدام الصوت ويقرب الى ان يقول المجني عليه سمعت

لا لتقدير النقصان بخصوصه

فينضبط ما بينهما من التفاوت ويكرر ذلك ويؤخذ جنسه من الدية حيث لا يختلف
ويجوز الابتداء من قرب كما ذكر **الثالث** في ذهاب الابصار من العينين معا الدية
وفي ضوء عين نصفها سواء فقأ الحدقة ام ابقاها بخلاف اذن الآذان وابطال
السمع منها وسواء صحيح البصر والاعمش والاخفش ومن في حدقته بياض لا يمنع اصل البصر
وانما يحكم بذهابه اذا شهد له شاهدان عدلان او صدقه الجاني ويكفي في اثباته شاهد
وامرأتان ان كان ذهابه عن غير عمد لانه حينئذ يوجب المال وشهادتهما مقبولة فيه هذا كله
مع بقاء الحدقة واما الآن فيفتقر الى ذلك ولو عدم الشهود حيث يفتقر اليهما وكان الضرب
مما يحتمل زوال النظر معه حلف المجني عليه القسامة اذا كانت العين قائمة وقضي له
وقيل يقابل بالشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق والا كذب لرواية الاصبغ بن نباتة عن امير
المؤمنين عليه السلم وفي الطريق ضعف ولو ادعى نقصان بصر احدهما قيست الى الاخرى
كما ذكر في السمع والجود ما يعتبر به ما روي صحيحا عن الصادق ع ان تربط عينه الصحيحة
ويأخذ رجل بيضة ويبعد حتى يقول المجني عليه ما بقيت ابصرها فيعلم عنده ثم تشد
المصابة وتطلق الصحيحة ويعتبر كذلك ثم يعتبر في جهة اخرى او في جهات
الاربع فان تساوت صدق والا كذب ثم ينظر مع صدقه ما بين المسافتين ويؤخذ
من الدية بنسبة النقصان ولو ادعى نقصهما معا قيستا الى ابناء سنه بان يوقف
معه من ينظر ما يبلغ نظره ثم يعتبر نظر المجني عليه ويعلم نسبة ما بينهما فان استوت
المسافات الاربع صدق والا كذب وحيث يحلف الجاني على عدم النقصان ان ادعاه
وان قال لا ادري لم يتوجه عليه يمين ولا تقاس النظر في يوم غيم ولا في ارض مختلفة ٣
الجهات لئلا يحصل الاختلاف بالعارض **الرابع** في ابطال الشم من المنخرين
معا الدية ومن احدهما خاصة نصفها ولو ادعى ذهابه وكذبه الجاني عقيب جناية يمكن زواله
بها اعتبر بالروائح الطيبة والخبيثة والروائح الحادة فان تبين حاله حكم به ثم احلف
القسامة ان لم يظهر بالامتحان وقضي له وروي عن امير المؤمنين عليه السلم
بالطريق السابق في البصر تقريب الحراق بضم الحاء وتخفيف الراء وتشديده
من لحن العامة قاله الجوهري وهو ما يقع فيه النار عند القدح اي يقرب بعد
علوق النار منه فان دمعت عيناه ونحى انفه فكاذب والا فصادق

وصعو

ويضعف طريق الرواية لمحمد بن الفرات يمنع من العمل بها واثبات الدية بذلك مع
اصالة البراءة ولو ادعى نقصه قيل يحلف ويوجب له الحاكم شيئا بحسب اجتهاده اذ
لا طريق له الى البينة ولا الى الامتحان وانما نسبه الى القول لعدم دليل عليه
مع اصالة البراءة وكون حلف المدعي على خلاف الاصل وانما معتضدا وحلف
المدعى عليه على البراءة ولو قطع الانف فذهب الشم فديتان لان احديهما للانف
والاخرى للشم لان الانف ليس محل القوة الشامة فانها منبثة في
زائدتي مقدم الدماغ المشبهتين بحلمتي الثدي تدرك ما يلاقيها من الروائح
والانف طريق للهواء الواصل اليها ومثله قوة السمع فانها سرت في العصب
المفروش في مقعر الصماخ تدرك ما يؤدي اليها الهواء فلا تدخل دية احديهما
في الاخرى **الخامس** الذوق قيل والقائل العلامة قاطعا به وجماعة فيه
الدية كغيره من الحواس ولدخوله في عموم قولهم عليهم السلم كل ما في الانسان منه
واحد ففيه الدية ونسبه الى القيل لعدم دليل عليه بخصوصه والشك في الدليل
العام فانه كما تقدم مقطوع ويرجع فيه عقيب الجناية التي يحتمل ادائها الى زواله
دعواه مع الايمان البالغة مقدار القسامة لتعذر اقامة البينة عليه وامتحانه
وفي التحرير يجرب بالاشياء المرة المقرة ثم يرجع مع الاشتباه الى الايمان
ومع دعواه النقصان يقضي الحاكم بعد تحليفه بما يراه من الحكومة تقريبا على
القول السابق **السادس** في تعذر الانزال للمني حالة الجماع الدية
لفوات الماء المقصود للنسل وفي معناه تعذر الاحبال والحبل وان نزل المني
لفوات النسل وفي تعطيله لكن في تعذر الحبل دية المرأة اذا ثبت استناد
ذلك الى الجناية والحق به ابطال الالتذاذ بالجماع لو فرض مع بقاء الانساء
والاحبال وهو بعيد ولو فرض فالمرجع اليه فيه مع وقوع جناية يحتمله مع
القسامة لتعذر الاطلاع عليه من غيره **السابع** في سلس البول وهو نزوله
مترشحا لضعف القوة الماسكة له الدية على المشهور والمستند رواية غياث
بن ابراهيم وهو ضعيف لكنها مناسبة لما يستلزم من فوات المنفعة
المحققة ولو انقطع فالحكومة وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان دام

الى الزوال ففيه الثلثان والى ارتفاع النهار ففيه ثلث الدية ومستند التفصيل
رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام معللا الاول بمنعه المعيشة ومؤيدة
بان المراد معا ودم كذلك في كل يوم كما فهمه منه العلامة لكن في الطريق اسحق
وهو فطحي وصالح بن عقبه وهو كذاب غال فلذا التفات الى التفصيل نعم يثبت
الارش في جميع الصور حيث لا دوام **الثامن** فاذهاب الصوت مع بقاء
اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد الدية لانه من المنافع المتحدة
في الانسان ولو اذهب معه حركة اللسان فدية وثلثان لانه في معنى شلله ويدخل
دية النطق بالحروف في الصوت لان منفعة الصوت اهمها النطق مع احتمال
عدم المداخلة **الفصل الثالث** في الشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي
الجرح المختص بالراس والوجه ويسمى في غيرهما جرحا بقول مطلق وتوابعها
ما خرج عن الاقسام الثمانية من الاحكام وهي اي الشجاج ثمانية الحارصة
وهي القاشرة للجلد وفيها بعير والدامية وهي التي تقطع الجلد وتاخذ في اللحم
يسيرا وفيها بعيران والباضعة وهي الآخذة كثيرا في اللحم ولا تبلغ السمحاق
العظم وفيها ثلاثة ابعرة وهي المتلاحمة على الاشهر وقيل ان الدامية هي الحارصة
والباضعة مغايرة للمتلاحمة فيكون الباضعة هي الدامية بالمعنى السابق واتفق
القائلون على ان الاربعة الفاظ موضوعة لثلاثة معان وان واحدا منها مرادف
والاخبار مختلفة ايضا ففي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام
في الحارصة وهي الخدش بعير وفي الدامية بعيران وفي رواية سمع عنه عليه السلام
في الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وفي المتلاحمة ثلاثة والاولى تدل على الاول
والثانية على الثاني والنزاع لفظي والسمحاق بكسر السين المهملة واسكان
الميم وهي التي تبلغ السمحاق وهي الجلدة الرقيقة المغشية للعظم
ولا تقشرها وفيها اربعة ابعرة والموضحة وهي التي تبلغ السمحاق وهي
تكشف عن وضح العظم وهو بياضه وتقشر السمحاق وفيها خمسة ابعرة والهاشمة
وهي التي تهشم العظم اي تكسره وان لم تسبق بجرح وفيها عشرة ابعرة ارباعا
على نسبة ما يتوزع في الدية الكاملة من بنات المخاض واللبون والحقق واولاد

اللبون فالعشرة هنا بنتا مخاض وابنا لبون وثلاث بنات لبون وثلث حقق
ان كان خطأ واثلاثا على نسبة ما يتوزع في الدية الكاملة ان كان شبيها
بالخطاء فيكون ثلث حقق وثلاث بنات لبون واربع خلفة حوامل بناء على
ما دلت عليه صحيحة ابن سنان من التوزيع واما على ما اختاره المص فلم يتحقق بالتحرير
ولكن ما ذكرناه منه مبني ايضا لانه انما يستقيم في بعضه والمنقلة بتشديد القاف
مكسورة وهي التي تحوج الى نقل العظم اما بان ينتقل عن محله الى آخر او يسقط قال
في [illegible] البرو المنقلة ما يخرج منها عظام صغار واخذه من النقل بالتحريك وهي
الحجارة الصغار وقال الجوهري هي التي تنقل العظم اي تكسره حتى تنقل منها فراش
العظام بفتح الفاء قال وهي عظام رقاق تلي القحف وفيها خمسة عشر بعيرا والمأمومة
وهي التي تبلغ ام الراس اعني الخريطة التي تجمع الدماغ بكسر الدال ولا تفتقها وفيها
ثلث الدية ثلاثة وثلثون بعيرا على ما دلت عليه صحيحة الحلبي وغيره وفي كثير من الاخبار
ومنها صحيحة معوية بن وهب فيها ثلث الدية فتزيد ثلث بعير وربما جمع بينهما بان
المراد بان المراد بالثلث ما اسقطه الثلث ولو دفعها من غير الابل لم يكن الا الثلث
محررا والاقوى وجوب الثلث واما الدامغة وهي التي تفتق الخريطة الجامعة
للدماغ وتبعد معها السلامة من الموت فان تلف ففيها الدية وان فرض انه سلم قيل يلزم
حكومة على المأمومة لوجوب الثلث بالامة فلا بد لقطع الخريطة من حق آخر ويحتمل
عدم الحكومة ومن حسن تعداد جملة الجراحات الثمانية المختصة بالراس المشتمله
على اسماء [illegible] ومن التوابع الجائفة وهي الى الجوف من اي الجهات كان ولو من ثغرة
النحر وفيها ثلث الدية باضافة ثلث البعير هنا اتفاقا وفي النافذة في الانف
بحيث تثقب المنخرين معا ولا تنسد فان صلحت وانسدت خمس الدية وفي النافذة
في احد المنخرين خاصة عشر الدية ان صلحت والا فسدس الدية لانها على النصف منها
والمستند كتاب ظريف لكن اطلق العشر في احدهما كما هنا والتفصيل فيه كالشارح والعلامة
وفي شق الشفتين حتى تبدو الاسنان ثلث ديتهما سواء استوعبهما الشق ام لا
ولو برأت الجراحة فخمس ديتهما وفي شق احديهما ثلث ديتها ان لم تبرأ فان برأت
فخمسها استنادا الى كتاب ظريف وفي احمرار الوجه بالجناية من لطمة وشبهها

الواصله

ثلث الدية

دينار ونصف وفي الخضرة ثلاثة دنانير وفي السواد ستة لرواية اسحق بن عمار
والمشهور ان هذه الجنايات الثلاث في البدن على النصف والرواية خالية عنه و
ظاهرها ان ذلك يثبت بوجود اثر اللطمة ونحوها في الوجه وان لم يستوعبه ولم تدم
فيه وربما قيل باشتراط الدوام والا فالارش ولو قيل بالارش مطلقا لضعف المستند
ان لم يكن اجماع كان حسنا وفي تعدي حكم المروي الى غيره من الاعضاء التي ديته
اقل كاليد والرجل بل الاصبع وجهان وعلى تقديره فهل يجب فيه بنسبة ديته الى دية
الوجه بنسبة ما يوجب في البدن الى الوجه وجهان ولما ضعف ماخذ الاصل كان
اثبات مثل هذه الاحكام اضعف واطلاق الحكم يشمل الذكر والانثى فيتساويان
في ذلك وسياتي التنبيه عليه ايضا ودية الشجاج المتقدمة في الوجه والراس
سواء لما تقرر من انها لا تطلق الا عليها وفي البدن بنسبة دية العضو الى الراس
ففي حارصة اليد نصف بعير وفيها في انملة ابهامها نصف عشر وهكذا وفي
النافذة في شيء من اطراف الرجل مائة دينار على قول الشيخ وجماعة ولم نقف على مستنده
وهو مع ذلك يشكل بما لو كانت دية الطرف تقصر عن المائة كالانملة اذ يلزم زيادة
دية النافذة فيها على ديتها بل على دية الانملتين حيث يشمل الاصبع على ثلاث وربما
خصها بعضهم بعضو فيه كمال الدية ولا باس به ان تعين العمل باصله وبعضه ان
الموجود في كتاب ظريف ليس مطلقا كما ذكروه بل قال ان في الفخذ اذا كانت فيه نافذة
ولم يجمعها جوف فديتها مائة دينار وتخصيصهم الحكم بالرجل يقتضي ان المرأة ليست
كذلك فيحتمل الرجوع فيها الى الاصل من الارش او حكم الشجاج بالنسبة وثبوت
خمسين دينار على التنصيف كالدية وفي بعض فتاوى المص ان الانثى كالذكر في ذلك
ففي نافذتها مائة دينار ايضا وكلما ذكر من الدينار فهو منسوب الى صاحب الدية والمرأة
الكاملة وفي العبد والذمي بنسبتها الى النفس كما نبه عليه الكتاب في تفسير
ذلك ان ما ذكر من لفظة الدينار من الابعاض كالنافذة والاحمرار والاخضرار
هو واجب للرجل الكامل والمرأة الكاملة فاذا اتفق في ذمي او عبد لحقه
بالنسبة مثلا النافذة فيه مائة دينار ففي الذمي ثمانية دنانير وفي
العبد عشر قيمته وكذا الباقي ومنه الحكومة والارش فيما لا تقدير له فيه مما احد

وهو

وهو ان يقوم المجني عليه مملوكا وان كان حرا فتقوم صحيحا على الوصف المشتمل عليه
حال الجناية وبالجناية وينسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ من الدية
اعني دية المجني عليه كيف اتفقت بنسبته فلو قوم عبدا صحيحا بعشرة ومعيبا
بتسعة وجب للجناية عشر دية الحر ويجعل العبد اصلا للحر في ذلك كما
ان الحر اصل له في المقدر ولو كان المجني عليه مملوكا استحق مولاه التفاوت
بين القيمتين ولو لم ينقص بالجناية كقطع السلع والذكر ولحية المرأة فلا شيء الا
ان ينقص حين الجناية بسبب الالم فيجب ما لم يستوعب القيمة ففيه ما مر ولو كان المجني عليه
قنا او جرحا خنثى مشكلا ففيه نصف دية ذكر ونصف دية انثى ويحتمل دية الانثى
لانه المتيقن وجرحه فيما لا يبلغ ثلث الدية كجرح الذكر كالانثى وفيما بلغه
ثلاثة ارباع دية الذكر بحسبه ومن لا ولي له فالحاكم وليه يقتص منه من المتعمد
ويأخذ الدية في الخطاء والشبيه وقيل والقائل الشيخ واتباعه والمحقق والعلامة
بل كاد يكون اجماعا ليس له العفو عن القصاص ولا الدية لصحيحة ابي ولاد عن
الصادق عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام
ان يعفو وله ان يقتل ويأخذ الدية ويمنعنا ولي العمد والخطاء وذهب
ابن ادريس الى جواز عفوه عن القصاص والدية كغيره من الاولياء
بل هو اولى بالحكم ويظهر من المصنف الميل اليه حيث جعل المنع
قولا ولو كانت الرواية صحيحة فقد عمل بها الاكثر فلا وجه للعدول
عنها **الفصل الرابع** في التوابع وهي اربعة الاول
في دية الجنين وهو الحمل في بطن امه سمي به لاستتاره فيه من الاجتنان
وهو الستر يجب المتكون في النطفة اذا استقرت في الرحم واستعدت
للنشو عشرون دينارا ويكفي في ثبوت العشرين مجرد الالقاء
في الرحم مع تحقق الاستقرار ولو افزعه اي افزع المجامع
المدلول عليه بالمقام فنزع وان كان هو المرأة فعزل فعشرة دنانير
بين الزوجين اثلاثا ولو كان المفزع المرأة فلا شيء لها ولو انعكس
انعكس ان قلنا بوجوب الدية عليه مع العزل اختيارا لكن الاقوى

عليه وبجواز العزل وقد تقدم وفي العلقة وهي القطعة من الدم تحول
اليها النطفة اربعون دينارا وفي المضغة وهي القطعة من اللحم بقدر
ما يمضغ ستون دينارا وفي العظم اي ابتداء تخلقه من المضغة ثمانون
دينارا وفي التام الخلقة قبل ولوج الروح فيه مائة دينار ذكرا كان الجنين او انثى
وسند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر
عليه السلم وقيل اذا لم يتم خلقته ففيه غرة عبد او امة صحيحا الاسلع الشيخ
ولا ينقص سنه عن سبع سنين لرواية ابي بصير وغيره عن ابي عبد الله عليه السلم والاول
اشهر فتوى واصح رواية ولو كان الجنين ذميا اي متولدا من ذمي ملحقا به
فثمانون درهما عشر دية ابيه كما ان المائة عشر دية المسلم وروي ضعيفا
عشر دية امه ولو كان مملوكا فعشر قيمة الام المملوكة ذكرا كان ام انثى مسلما
كان ام كافرا اعتبارا بالمالية ولو تعدد فلكل واحد عشر قيمتها كما يتعدد ديته
لو كان ولا كفارة هنا اي في قتل الجنين في جميع احواله لان وجوبها مشروط
بحياة القتيل ولو ولجته الروح فدية كاملة للذكر ونصف للانثى وان
خرج ميتا مع تحقق حياته في بطنها فلو احتمل كون الحركة لريح وشبهه لم يحكم
بها ومع الاشتباه اي اشتباه حاله هل هو ذكر او انثى فعلى الجاني نصف
الديتين دية الذكر ودية الانثى لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل
يقرع لانها لكل امر مشكل ويضعف بانه لا اشكال مع ورود النص الصحيح بذلك
وعمل الاصحاب حتى قيل انه اجماع ويتحقق الاشتباه بان تموت المرأة ويموت الولد
معها ولم يخرج مع العلم بسبق الحيوة اي حياة الجنين على موته اما سبق موتها على موت امه
وعدمه فلا اثر له ويجب الكفارة بقتل الجنين حيث تلجه الروح كالمولود وقيل
مطلقا مع المباشرة لقتله لا مع التسبيب كغيره وفي اعضائه وجراحاته بالنسبة
الى ديته ففي قطع يده خمسون دينارا وفي حارصته دينار وهكذا ولو لم يكن
للجناية مقدر فالارش وهو تفاوت ما بين قيمته صحيحا ومجنيا عليه بتلك الجناية
من ديته ويورث وارث المال الاقرب فالاقرب ويعتبر قيمة الام لو كانت امة
عند الجناية لا بما وقت تعلق الضمان لا وقت الاجهاض وهو الاسقاط

وهي ايضا اي دية الجنين في مال الجاني ان كان القتل عمدا حيث لا يقتل به
او شبيها بالعمد والا ففي مال العاقلة كالمولود وحكمها في التقسيط والتاجيل
كغيره وفي قطع راس الميت المسلم الحر مائة دينار سواء في ذلك الرجل والمرأة
والصغير والكبير للاطلاق والمستند اخبار كثيرة منها حسنة سليمان بن
خالد عن ابي الحسن عليه السلم وفيها ان ديته دية الجنين في بطن امه قبل ان تنشأ
فيه الروح وقد عرفت ان الذكر والانثى فيه سواء وفي خبر اخر رواه الكليني
مرسلا عن الصادق عليه السلم انه افتى بذلك المنصور حيث قطع بعض مواليه
راس اخر بعد موته وعلل وجوب المائة بان في النطفة عشرين دينارا وفي العلقة
عشرين وفي المضغة عشرين وفي العظم عشرين قال ثم انشأناه خلقا آخر
وهذا ميت بمنزلته قبل ان ينفخ فيه الروح في بطن امه جنينا وفي شجاجه
وجراحه بنسبته ففي قطع يده خمسون دينارا وفي قطع اصبعه عشرة دنانير وفي
حارصته دينار وهكذا وحق الدية ليست لورثته بل تصرف في وجوه القرب
عن الميت للاخبار المذكورة فارقا فيها بينه وبين الجنين حيث يكون ديته لورثته
بان الجنين مستقبل مرجو نفعه وقابل للحيوة عادة بخلاف الميت فانه قد مضى
وذهب منفعته فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره
يحج بها عنه ويفعل بها ابواب البر والخير من الصدقة وغيرها وقال
المرتضى يكون لبيت المال والعمل على ما دلت عليه الاخبار ولو لم يكن للجناية
مقدر اخذ الارش لو كان حيا منسوبا الى الدية ولو لم يبن الراس بل قطع ما
لو كان حيا لم يعش مثله فالظاهر وجوب مائة دينار ايضا عملا باطلاق
الاخبار وهل يفرق هنا بين العمد والخطأ كغيره حتى الجنين يحتمله
لاطلاق التفصيل في الجناية على الآدمي وان لم يكن حيا كالجنين وعدمه
بل يجب على الجاني مطلقا وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين
مؤيدا باطلاق الاخبار والفتوى بان الدية على الجاني مع ترك
الاستفصال في واقعة الحال السابقة الدال على العموم وهل يجوز قضاء
دينه من هذه الدية وجهان من عدم دخوله في اطلاق الصدقة ووجوه البر

ولو نقضناه الذي يملكه بناء للاوث لظاهر الاية ومن ان نقضه بقضاء دينه اقوى
ويمنع عدم دخوله في السبيل هو اعظمها ولان من جملتها قضاء دين الغارم ويمكن جعله اولاه
وهذا اقوى ولو كان الميت مديونا بما يحيط بديته او ببعضها بعشر قيمته يتصدق بما عنه كالحنوط
للعموم الثاني في العاقلة التي تحمل دية الخطأ سميت بذلك اما من العقل وهو الشد ومنه
سمي الحبل عقالا لانها تعقل الابل بفناء ولي المقتول المستحق للدية او لتحملها العقل
وهو الدية وسميت الدية بذلك لانها تعقل لسان ولي المقتول او من العقل وهو المنع
لان العشيرة كانت تمنع القاتل بالسيف في الجاهلية ثم منعت عنه في الاسلام بالمال وهم من
تقرب الى القاتل بالاب كالاخوة والاعمام واولادهما وان لم يكونوا وارثين في الحال وقيل من
يرث دية القاتل لو قتل ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئا مطلقا وقيل هم المستحقون لميراث
القاتل من الرجال العقلاء من قبل ابيه او امه فان تساوت القرابتان كاخوة الاب والاخوة
الام كان على اخوة الاب الثلثان وعلى اخوة الام الثلث وما اختاره المصنف هو الاشهر
بين المتأخرين ومستند الاقوال غير نقي ولا يعقل المرأة والصبي والمجنون والفقير عند
استحقاق المطالبة وهو حلول اجل الدية وان كان غنيا او عاقلا وقت الجناية وان ورثوا
جميعا من الدية ويدخل في العقل العمودان الاباء والاولاد وان علوا او سفلوا لانهم
اخص القوم واقربهم ولرواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين ع في القاتل الموصلي حيث كتب
الى عامله تسئل عن قرابته من المسلمين فان كان ثم رجل يرثه سهم في الكتاب لا يحجبه
عن ميراثه احد من قرابته فالزمه الدية في ثلث سنين والحديث ضعيف السند والاولى هنا
عمومه لانه حكم مخالف للاصل والمشهور عدم دخولهم فيه لاصالة البرائة وقد روي ان النبي ص
قضى في دية امرأة قتلتها امرأة اخرى على عاقلتها وبرء الزوج والولد ومع عدم القرابة التي تحكم
بعقلها فالمعتق للجاني فان لم يكن فعصبته ثم معتق المعتق ثم عصبته ثم معتق المعتق ثم
عصبته كترتيب الميراث ولا يدخل ابن المعتق وابوه وان علا او سفل على المذهب ولو تعدد
المعتق اشتركوا في العقل كالارث ثم مع عدمهم اجمع فضامن الجريرة ان كان هناك
ضامن ثم مع عدمه او فقره فالضامن الامام من بيت المال ولا تعقل العاقلة عمدا
محضا ولا شبيهه وانما تعقل الخطأ المحض وكذا لا تعقل بهيمة اذا جنت على انسان
وان كانت جنايتها مضمونة على المالك لتفريطه وكذا لا تعقل العصبة قتل

البهيمة بل هي كساير ما يتلفه من الاموال ولا جناية العبد بمعنى ان العبد لو قتل انسانا
خطأ او جني عليه لا يعقل عاقلته جنايته بل يتعلق برقبته كما سلف وتعقل الجناية عليه
اي تعقل عاقلة الحر الجاني على العبد خطأ لجنايته عليه كما تعقل جنايته على الحر لعموم
ضمان العاقلة للجناية على الادمي وقيل لا يضمن العاقلة الجناية عليه ايضا بل انما
تعقل الديات والماخوذ عن العبد قيمة لا دية كساير قيم الاموال المتلفة وبه قطع في
التحرير في باب العاقلة ويحتمله تفسير قوله صلى الله عليه واله لا تعقل العاقلة عبدا
والاجود الاول ودليله نقل الحديث ويجزم في اول الديات منه ايضا كغيره من كتبه
وبالجملة فانما تعقل العاقلة الدية في الحر الادمي مطلقا ان كان المتلف صغيرا او مجنونا
او خطأ اذا كان مكلفا لا غيره من الاموال وان كان حيوانا وهل يشمل اطلاق المصنف ضمان
العاقلة دية الموضحة فما فوقها وما دونها وهو في الاول محل وفاق وفي الثاني خلاف
منشأه عموم الادلة على تحملها الدية من غير تفصيل وخصوص قول الباقر عليه السلم في
موثقة ابي مريم الانصاري قال قضى امير المؤمنين ع انه لا يحمل على العاقلة
الا الموضحة فصاعدا مؤيدا باصالة البراءة من الحكم المخالف للاصل وهذا هو الاشهر
وعاقلة الذمي نفسه دون عصبته وان كانوا كفارا ومع عجزه عن الدية فالامام
عاقلته لانه يؤدي الجزية اليه كما يؤدي المملوك الضريبة الى مولاه وكان مثله وان
كان الوجه في كون مولى العبد لا يعقل جنايته لانه ليس مولى محضا كما عللوه وفيه
نظر وتقسط الدية على العاقلة بحسب ما يراه الامام عليه السلم من حالهم في
الغنى والفقر لعدم ثبوت تقديره شرعا فيرجع الى نظره عليه السلم وقيل والقائل
الشيخ في احد قوليه وجماعة على الغني نصف دينار وعلى الفقير ربعه لاصالة
البراءة من الزايد على ذلك والمرجع فيهما الى العرف لعدم تحديدهما شرعا والاول
اجود والاقرب الترتيب في التوزيع فياخذ من اقرب الطبقات اولا فان لم يحتمل
تخطى الى البعيدة ثم الابعد وهكذا ينتقل مع الحاجة الى المولى ثم الى عصبته
ثم الى معتق المولى ثم الى الامام ويحتمل بسطها على العاقلة اجمع من غير اختصاص
بالقريب لعموم الادلة وعلى القول بالتقدير لو لم تف الطبقة القريبة الدية بالنصف
والربع انتقل الى الثانية وهكذا الى الامام حتى لو لم يكن له الا اخ اخذ منه

نصف دينار والباقي على الامام ولو قتل الاب ولده فالدية لوارث الابن ان اتفق
ولا نصيب للاب منها فان لم يكن له وارث سوى الاب فالامام ولو قتله خطاء
فالدية على العاقلة ولا يرث الاب منها شيئا على الاقوى لان العاقلة تحمل عنه جناية
فلا معقل تحملها له ولا يتجه ان يطالب العاقلة عن جناية جناها ولولا الاجماع على ثبوتها
على العاقلة لعينه لكان العقل يأبى ثبوتها عليهم مطلقا وقيل يرث منها نصيبه
ان قلنا بارث القاتل خطأ هنا لعموم وجوب الدية على العاقلة وانتقالها الى الوارث
وحيث لا يمنع هذا النوع من القتل الارث يرث الاب لما اجمع او صيته عملا بالعموم
ولو قلنا ان القاتل خطأ لا يرث مطلقا او من الدية فلا بحث وكذا القول لو قتل
الابن اباه خطاء **الثالث** في الكفارة اللازمة للقاتل بسبب القتل مطلقا وقد
تقدمت في كتابها وانها كبيرة مرتبة في الخطاء وشبهه وكفارة جمع في العمد ولا تجب
مع التسبب كمن طرح حجرا فعثر به انسان فمات او نصب سكينا في غير ملكه فهلك
بها ادمي وان وجبت الدية وانما تجب مع المباشرة وتجب بقتل الصبي والمجنون ممن هو
بحكم الاسلام كما تجب بقتل المكلف ويستوي فيها الذكر والانثى والحر والعبد ولو كان
للقاتل ويعني لا بقتل الكافر وان كان ذميا او معاهدا وعلى المشتركين في القتل
وان كثروا لكل واحد كفارة كاملة ولو قتل القاتل قبل التكفير في العمد او مات قبل
التكفير اخرجت الكفارات الثلث من اصل ماله ان كان له مال لانها حق مالي يخرج
من الاصل وان لم يوص به كالدين وكذا كل من عليه كفارة مالية فمات قبل اخراجها
وغلبوا عليها هنا جانب المالية وان كان بعضها بدنيا كالصوم لانها في معنى عبادة
واحدة فيرجح فيها حكم المال كالحج وانما قيد بالعمد لان كفارة الخطاء وشبهه مرتبة
والواجب قد يكون ماليا كالعتق والاطعام وبدنيا كالصيام والحقوق البدنية
لا تخرج من المال الا مع الوصية بها ومع ذلك تخرج من الثلث كالصلوة ونحو فالقاتل
خطأ ان كان قادرا على العتق او عاجزا عنه وعن الصوم اخرجت الكفارة من ماله كالعمد
وان كان فرضه الصوم لم يخرج الا مع الوصية فلذا افتقر لافتقار غير العمد الى التفصيل
الرابع في الجناية على الحيوان الصامت من اتلف ما تقع عليه الذكاة سواء كان
مأكولا كالبقر والغنم والابل ام لا كالاسود والنمر والفهد بها اي بالذكاة بغير اذن

مالكه

مالكه فعليه ارشه وهو تفاوت ما بين قيمته حيا ومذكى لو مع تحقق النقصان لا قيمته
لان تذكيته لا تعد اتلافا محضا لبقاء المالية غالبا ولو فرض عدم القيمة اصلا كذبحه
في برية لا يرغب احد في شرائه لزم القيمة لا الارش لفقد النقص وليس للمالك مطالبته بالقيمة
كملا ودفعه اليه على الاقوى لاصالة براءة ذمة الجاني مما زاد على الارش ولانه باق
على ملك مالكه فلا ينتقل عنه الا بالتراضي من الجانبين وخالف في ذلك الشيخان
وجماعة فخيروا المالك بين الزامه بالقيمة يوم الاتلاف وتسليمه اليه وبين مطالبته
بالارش نظرا الى كونه صيرته تالف المعظم منافعه فصار كالتالف وضعفه ظاهر ولو اتلفه لا بها
فعليه قيمته يوم تلفه ان لم يكن غاصبا لانه يوم تفويت ماليته الموجب للضمان
ويوضع منها ما له قيمة من الميتة كالشعر والصوف والوبر والريش ونحوها وفي الحقيقة ما وجب
هنا غير الارش لكن لما كان المضمون اكثر القيمة اعتبرها ولو كان المتلف غاصبا
فيبنى على ما سلف وقيل يلزمه اعلى القيم من حين الغصب الى حين الاتلاف وهو اقوى وقد
تقدم ثم اهمله ولو تعيب بفعله من دون ان يتلف كان قطع بعض اعضائه او جرحه
او كسر شيئا من عظامه فللمالك الارش ان كانت حيوته مستقرة والا فالقيمة على ما ذكر
وكذا لو تلف بعد ذلك بالجناية واما لو اتلف ما لا يقع عليه الذكاة ففي كلب الصيد
اربعون درهما على الاشهر رواية وفتوى وقيل قيمته كغيره من الحيوان القيمي اما
لعدم ثبوت المقدر او لرواية السكوني عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام حكم
فيه بالقيمة وبين التحليلين بون بعيد وخص الشيخ بالسلوقي نظرا الى وصفه في
الرواية وهو نسبة الى سلوق قرية باليمن اكثر كلابها معلم والباقون حملوه على المعلم
مطلقا لانه شاهد وفي كلب الغنم كبش وهو ما يطلق عليه اسمه لعدم تحديده شرعا
ولا لغة ولرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام وقيل والقائل الشيخان وابن ادريس
وجماعة في قتله عشرون درهما لرواية ابن فضال عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلام
وهي مقطوعة مرسلة فالعجب من ابن ادريس المانع من خبر الواحد مطلقا كيف يذهب هنا الى
ذلك لكن لعله استند الى ما توهمه من الاجماع لا الى الرواية وفيه قول ثالث ان
الواجب فيه القيمة كاملة وفي كلب الحائط وهو البستان وما في معناه عشرون درهما
على المشهور ولم نقف على مستنده فالقول بالقيمة اجود وفي كلب الزرع قفيز من طعام



وهو في رواية ابي بصير المتقدمة وخصه بعض الاصحاب بالحفظ وهو حسن لانه في
لما عداها ولا ضمان في قتالها ويحمل اطلاقه في كلب الدار وهو اشهر القولين فيه وفي
رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلم في كلب الاهل قفيز من تراب واختاره بعض
الاصحاب اما الخنزير فيضمن للذمي مع الاستتار بقيمته عند مستحليه ان اتلفه
وبارشه كذلك ان اعابه وكذا لو اتلف المسلم عليه اي على الذمي المستتر وترك
التصريح بالذمي لظهوره ولعل التصريح كان اظهر خمرا او الة لهو مع استتاره بذلك
فلو اظهر شيئا منها فلا ضمان على المتلف مسلما كان ام كافرا منهما ويضمن الغاصب
قيمة الكلب السوقية لانه مؤاخذ باشق الاحوال وجانب المالية معتبر في حقه مطلقا
بخلاف الجاني فانه لا يضمن الا المقدر الشرعي وانما يضمن الغاصب القيمة ما لم ينقص
عن المقدر الشرعي فيضمن المقدر وبالجملة فيضمن الغاصب اكثر الامرين من القيمة
والمقدر الشرعي ويضمن صاحب الماشية جنايتها ليلا لا نهارا على المشهور
والمستند رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم عن ابيه ان عليا كان عليه
عليه السلم لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويقول على صاحب الزرع حفظه
وكان يضمن ما افسدته ليلا وروى ذلك عن النبي صلى الله عليه واله ومنهم من جملة
وهم جملة المتاخرين كابن ادريس وابن سعيد والعلامة من اعتبر التفريط في
الضمان مطلقا ليلا ونهارا انا استضعافا للرواية او حملا لها على ذلك
قال الشارح والحق ان العمل ليس على هذه الرواية بل اجماع الاصحاب
ولما كان الغالب حفظ الدابة ليلا وحفظ الزرع نهارا اخرج الحكم عليه وليس
في حكم المتاخرين رد لقول القدماء فلا ينبغي ان يكون الاختلاف هنا الا في
مجرد العبارة عن الضابط اما المعنى فلا خلاف فيه انتهى ولا يخفى ما فيه وكيف
كان فالاقوى اعتبار التفريط وعدمه وروى محمد بن قيس عن ابي جعفر
عليه السلم في بعير بين اربعة عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان على الشركا
ضمان حصته لانه حفظ وضيعوا روى ذلك ابو جعفر عليه السلم عن امير المؤمنين
عليه السلم وهو مشكل على اطلاقه فان مجرد وقوعه اعم من تفريطهم فيه بل من
تفريط العاقل ومن ثم اوردها المصنف كغيره بلفظ الرواية ويمكن حملها على

...بالعقال وسلمه اليهم فنفرطوا او نحو ذلك والاقوى ضمان المفرط منهم دون
غيره والرواية حكاية في واقعة محتملة للتاويل وليكن هذا اخر اللمعة ولم نذكر
فيها سوى المهم من الاحكام وهو مشهور بين الاصحاب هذا بحسب الغالب
والا فقد عرفت انه ذكر اقوالا نادرة غير مشهورة وفروعا غير مذكورة
والباعث عليه اي على المذكور المدلول عليه بالفعل او على تصنيف الكتاب
وان كان اسمه مؤنثا اقتضاء اي طلب بعض الطلاب وقد تقدم بيانه
نفعه الله تعالى واياناته وجميع المؤمنين ونفع بشرحه كما نفع باصله بحق الحق
واهله والحمد لله وحده وصلوته على سيدنا محمد النبي وعترته المعصومين
الذين اذهب الله عنهم الرجس وطهرهم تطهيرا اخر كلام المصنف قدس
الله روحه ونحن نحمد الله تعالى على توفيقه وتسهيله
تاليف هذا التعليق ونسئله من فضله وكرمه ان يجعله خالصا لوجهه
الكريم موجبا لثوابه الجسيم وان يغفر لنا ما قصرنا فيه في
اجتهادنا وتبعنا فيه من خلل في ايراد انه هو الغفور الرحيم
فرغ من كتبه ليلة ... الثاني من شهر ربيع الثاني من شهور سنة ثمان ...
بعد ... العبد ... بن ... غفر الله له
ولوالديه ولاخوانه
المؤمنين حامدا
مصليا



عن علي بن الحسين عليهما السلام قال ان الله عز وجل خلق النبيين من
طينة عليين قلوبهم وابدانهم وخلق قلوب المؤمنين
من تلك الطينة وجعل خلق ابدان المؤمنين من دون
ذلك وخلق الكفار من طينة السجين قلوبهم وابدانهم
فخلط بين الطينتين فمن هذا يلد المؤمن الكافر ويلد
الكافر المؤمن ومن ههنا يصيب المؤمن السيئة
ومن ههنا يصيب الكافر الحسنة فقلوب المؤمنين
تحن الى ما خلقوا منه وقلوب الكافرين تحن الى
ما خلقوا منه





